بلغة السالك لأقرب المسالك

على الشرح الصغير للقطب سيدي أحمد الدردير

تأليف

الشيخ أحمد الصاوي

ضبطه وصححه

محمد عبد السلام شاهين

الجزء الثاني

دار الكتب العلمية

بيروت - لبنان

بلغة السالك لأقرب المسالك

على الشرح الصغير للقطب سيدي أحمد الدردير

تأليف

الشيخ أحمد الصاوي

ضبطه وصححه

محمد عبد السلام شاهين

تنبيه

وضعنا بأعلى الصفحة الشرح الصغير وتحته
بلغة السالك مفصولاً بينهما بخط

الجزء الثاني

دار الكتب العلمية
بيروت - لبنان

الطبعة الأولى

١٤١٥هـ - ١٩٩٥م

دار الكتب العلمية بيروت - لبنان
ص.ب: ١١/٩٤٢٤ - تلكس: Nasher 41245 Le
هاتف: ٣٦٦١٣٥ - ٨١٥٥٧٣-٨٦٨٠٥١-٦٠٢١٣٣
فاكس: ٠٠/٩٦١١/٦٠٢١٣٣ - ٠٠/١٢١٢/٤٧٨١٣٧٣

بسم الله الرّحمٰـن الرّحيـم

باب في بيان حقيقة الحج والعمرة وأركانهما وواجباتهما وسننهما ومبطلاتهما ومهمات الأحكام المتعلقة بذلك

(فرض الحج) عيناً (وسنت العمرة) كذلك (فوراً) إذا توفرت الشروط الآتية على

باب في بيان الحج والعمرة

لما أنهى الكلام على دعائم الإسلام الثلاثة وهي الصلاة والزكاة والصوم وما يلحق بها، شرع في الكلام على الدعامة الرابعة، وهي الحج بفتح الحاء، وهو القياس، والكسر أكثر سماعاً، وكذا اللغتان في الحجة وقيل الحج بالفتح المصدر وبالكسر الاسم وقيل الاسم بهما، الجوهر في الحج القصد، ورجل محجوج أي مقصود وهذا الأصل، ثم تعورف في استعماله في القصد إلى مكة المشرفة للنسك، تقول حججت البيت أحجه حجاً، فأنا حاج وربما أظهروا التضعيف في ضرورة الشعر قال الراجز:

بكل شيخ عامر أو حاجج.

وإنما أضيف الحج والعمرة لله في قوله تعالى: ﴿وَأَتِمُّوا الحَجَّ وَالعُمْرَةَ لِلَّهِ﴾(١) ولم تضف بقية العبادة له ونه مما يكثر الرياء فيهما جداً، ويدل على تلك الاستقراء حتى أن كثيراً من الحجاج لا يكاد يسمع حديثاً في شيء إلا ذكر ما أنفق له في حجه فلما كان مظنة الرياء قيل فيهما لله اعتناء بالإخلاص. اهـ خرشي ومعنى الحج اصطلاحاً سيأتي للمصنف ومعنى العمرة لغة الزيارة واصطلاحاً سيأتي للمصنف.

قوله: (فرض الحج) أي مرة في العمر، وقوله وسنت العمرة أي مرة في العمر أيضاً وسيأتي التصريح بذلك، وما زاد على المرة في كل مندوب، ويندب للحاج أن يقصد إقامة الموسم، ليقع الحج فرض، كفاية والعمرة سنة كفاية، وهي آكد من الوتر، وقيل هي فرض كالحج، وبه قال الشافعي، فرض على غير أهل مكة، وهل فرض قبل الهجرة أو بعدها، سنة خمس أو ست، وصححه الشافعي أو ثمان أو تسع وصححه في الإكمال أقوال ونزل قوله تعالى: ﴿وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حَجُّ البَيْتِ﴾(٢) سنة سبع وقيل سنة عشر فتكون مؤكدة على أكثر الأقوال، وحج (عليه

---

(١) سورة البقرة، الآية: ١٩٦.

(٢) سورة آل عمران، الآية: ٩٧.

أرجح القولين، والثاني يجب وتسن على التراخي إلى من الفوات (**على الحر**) فلا يجب حج ولا تسن عمرة على رقيق ولو بشائبة حرية (**المكلف**) لا على صبي أو مجنون (**المستطيع**) أي القادر على الوصول لا على غيره من مكر وفقير وخائف من كلص وسيأتي تفصيله (**مرة**) في العمر.

فشروط وجوبه أربعة: الحرية والبلوغ والعقل والاستطاعة وسيأتي أن الإسلام شرط صحة (**وهو**) أي الحج أي حقيقته (**حضور جزء**) أي جزء كان (**بعرفة**) أي فيها والتعبير بحضور أعم من الوقوف لشموله المار والجالس والمضطجع كما سيأتي بيانه (**ساعة**) زمانية ولو كالجلسة بين السجدتين لا فلكية (**من**) ساعات (**ليلة**) يوم (**النحر وطواف بالبيت**) العتيق (**سبعاً**) أي سبع مرات (**وسعى بين الصفا والمروة كذلك**) أي سبع مرات (**بإحرام**)

الصلاة والسلام) حجة واحدة، وهي حجة الوداع في السنة العاشرة واعتمر أربعاً، عمرته التي صده فيها المشركون عن البيت من الحديبية، وعمرته في العام المقبل حين صالحوه، وعمرته حين قسم غنائم حنين من الجعرانة، وكل في ذي القعدة. وقيل إن عمرة الجعرانة كانت لليلتين بقيتا من شوال وعمرته مع حجه.

قوله: (**على أرجح القولين**) وهو رواية العراقيين والقول بالتراخي لخوف الفوات رواية المغاربة، والغالب تقديمهم بعد المصريين كابن القاسم، لكن هنا رجحت رواية العراقيين، ومحل الخلاف في غير المفسد، وأما هو فاتفق على فورية القضاء فيه، قال في المجموع نقلاً عن ح وانظر هل يجري الخلاف في العمرة، لم أر من تعرض له اهـ، ولكن صريح شارحنا أنها مثله وهو مفاد الجلاب وابن شاس. قوله: (**إلى ظن الفوات**) أي إلى وقت يخاف فيه فواته بالتأخير إليه، ويختلف باختلاف الناس والأزمان. قوله: (**لا على صبي أو مجنون**) أي فلا يجب عليهما كالرقيق وإن كان يصح من الجميع، والعبرة بكونه حراً مكلفاً وقت الإحرام، كما يأتي فمن لم يكن حراً أو مكلفاً وقته ولم يقع فرضاً، ولا يسقط عنه الفرض إذا عتق أو بلغ أو أفاق بعد ذلك إلا بحجة أخرى. قوله: (**لا على غيره**) أي لا على غير القادر فإن تكلفه سقط الغرض. قوله: (**فشروط وجوبه أربعة**) لكن الثلاثة الأول كما أنها شروط في الوجوب، شروط في وقوعه فرضاً، والرابع شرط في الوجوب فقط، ولذلك لو تكلفه غير المستطيع سقط الفرض كما تقدم، وسيأتي إيضاح ذلك في الشارح.

قوله: (**وسيأتي أن الإسلام شرط صحة**) فشرط الصحة واحد الذي هو الإسلام. قوله: (**من ساعات ليلة يوم النحر**) ويجتزىء بها في أي جزء من الليل، وأما الوقوف نهاراً فواجب، يتجبر بالدم كما يأتي. قوله: (**بالبيت العتيق**) سمي بذلك لأن الله أعتقه من يد الجبابرة فلا يصول

أي حال كون الحضور وما عطف عليه ملتبساً بإحرام أي نية. فأركانه أربعة كما يأتي ويأتي إن شاء الله تعالى بيانها وبيان ما يتعلق بكل ركن منها (وهي) أي العمرة أي حقيقتها (طواف وسعي كذلك) لهما أي طواف بالبيت سبعاً وسعي بين الصفا والمروة سبعاً (بإحرام) فأركانها ثلاثة كما سيأتي مع بيانها وبيان ما يتعلق بكل ركن منها فالعمرة لا وقوف فيها بعرفة.

(وصحتهما) أي الحج والعمرة (بإسلام) فلا يصح واحد منهما من كافر ويصح من الصبي والمجنون (فيحرم الولي) أي ولي الصبي أو المجنون أب أو غيره ندباً إذا كان معه (عن كرضيع) أي رضيع ونحوه من فطيم لم يبلغ التمييز فزيادتنا الكاف ليشمله (و) عن مجنون (مطبق) بفتح الموحدة وهو من لا يفهم الخطاب ولا يحسن رد الجواب (و) إذا أحرم المولى عنهما (جرداً) أي جردهما عن المخيط وجوباً (قرب الحرم) تنازعه كل من يحرم وجرداً فلا يحرم عنهما من الميقات ويؤخر التجريد لقرب الحرم كما قيل فالذاهب من جهة رابغ يؤخر ما ذكر لقرب التنعيم أي مساجد عائشة ولا دم بتعديهما الميقات (وانتظر من) أي

عليه جبار إلا ويهلكه الله، أو لكونه قديماً لقوله تعالى: ﴿إِنَّ أَوَّلَ بَيْتٍ وُضِعَ لِلنَّاسِ﴾[1] قوله: (مع بيانها) أي الأركان أي التصريح بها وقوله وبيان ما تعلق بكل ركن أي من جهة شروطه قوله: (لا وقوف فيها بعرفة) ولذلك كان وقتها السنة كلها ما لم يكن متلبساً بحج كما يأتي قوله: (أو غيره ندباً) أي لا وجوباً لأن غير المكلف يجوز إدخاله الحرم بغير إحرام، وغير الأب يشمل الوصي ومقدم القاضي، والأم والعاصب وإن لم يكن لهم نظر في المال كما نقله الأبي في شرح مسلم، كذا في حاشية الأصل. ومعنى إحرامه عنه نية إدخاله في الإحرام بحج أو عمرة سواء، كان الولي متلبساً بالإحرام عن نفسه أم لا. قوله: (وعن مجنون مطبق) وهو من لا ترجى إفاقته أصلاً. قوله: (قرب الحرم) أي إن لم يخش عليهما ضرراً، وإلا فالفدية ولا يجردهما. قوله: (كما قيل) قائله ابن عبد السلام ووافقه البساطي وهو غير صواب قاله البناني. قوله: (لقرب التنعيم) كلامه يقتضي أن المراد بالحرم حقيقته، ولكن في الأصل فسر الحرم بمكة نفسها فقط، وفي المجموع صرح بأن المراد بالحرم مكة وكذا في الحاشية.

[تنبيه]: كل ما ترتب على الصبي بالإحرام من هدي وفدية وجزاء صيد فعلى وليه مطلقاً، خشي عليه الضيعة أم لا، إذ لا ضرورة في إدخاله في الإحرام كزيادة نفقة السفر وجزاء صيد صاده في الحرم، إن كان غير محرم إن لم يخف ضياعه بعدم سفره معه، فإن خاف ضياعه فزيادة

---

(١) سورة آل عمران، الآية: ٩٦.

مجنون (ترجى إفاقته) وجوباً ولا ينعقد عليه إحرام وليه ما لم يخف عليه الفوات (فإن خيف عليه (الفوات) بطلوع فجر يوم النحر ويعرف ذلك بعادته أو بأخبار طبيب عارف (فالمطبق) يحرم عنه وليه ندباً فإن أفاق في زمن يدرك فيه الحج أحرم لنفسه ولا دم عليه في تعدي الميقات لعذره (لا مغمى) عليه (فلا يصح إحرام) من أحد (عنه ولو خفيف الفوات) لأن مظنة عدم الطول بخلاف الجنون (وأحرم) صبي (مميز بإذنه) أي الولي (كعبد) أي رقيق (وامرأة) ذات زوج فلا تحرم إلا بإذن زوجها (وإلا) بأن إحرام المميز بغير إذن وليه أو الرقيق بغير إذن سيده أو الزوجة بغير إذن زوجها (فله) أي لمن ذكر (التحليل) لمن ذكر بالنية والحلاق أو التقصير إذا لم تحرم الزوجة بحجة الإسلام.

(ولا قضاء) على المميز إذا بلغ (بخلاف العبد) إذا عتق (والمرأة) إذا تأيمت فعليهما القضاء إذا حلا وعليهما حجة الإسلام أيضاً (وأمره) الولي (مقدوره) أي ما يقدر عليه

النفقة في السفر وجزاء صيد الحرم في مال الصبي، كأصل النفقة المساوي لنفقة الحضر فإنه في مال الصبي مطلقاً.

قوله: (لا مغمى عليه.. الخ) ثم إن أفاق هو في زمن يدرك الوقوف فيه أحرم وأدركه ولا دم عليه في تعدي الميقات، لعذره كالجنون الذي ترجى إفاقته وإن لم يفق من إغمائه إلا بعد الوقوف فقد فاته الحج في ذلك العام، ولا عبرة بإحرام أصحابه عنه ووقوفهم به في عرفة، ولا دم عليه لذلك الفوات لأنه لم يدخل في الإحرام.

قوله: (إلا بإذن زوجها.. الخ) فإن أذن لمن ذكر وأراد المنع قبل الشروع في الإحرام ففي الشامل ليس له المنع، ولأبي الحسن له المنع قبل الإحرام لا بعده، وهو المعتمد كذا في الحاشية، ومثل المميز في كونه لا يحرم إلا بإذن وليه السفيه المولى عليه، وإن كان الحج واجباً عليه كذا في حاشية الأصل. قوله: (قوله أي لمن ذكر التحليل) أي إن رآه مصلحة وإن رأى المصلحة في إبقائه أبقاه على حاله، وإن استوت خير الظاهر أن التحليل واجب عند تعين المصلحة فيه، وفي ضده يحرم إذا علمت ذلك تعلم أن اللام في قوله فله التحليل للاختصاص، ومثل الصبي المحرم بغير إذن وليه السفيه البالغ إذا أحرم بغير حجة الإسلام فله تحليله ولا يلزمه القضاء إذا حله.

قوله: (بالنية) أي بأن ينوي إخراجه من حرمات الحج وتصييره حالاً ثم يحلق له رأسه، ولا يكفي في إحلاله رفضه نية الحج، بل لا بد مما ذكر. قوله: (فعليهما القضاء) والفرق بينهما وبين الصغير والسفيه أنه لما كان الحجر على الصغير والسفيه لحق أنفسهما سقط القضاء، وأما العبد والمرأة فلحق السيد، والزوج فلم يسقط القضاء لضعفه. قوله: (وعليهما حجة الإسلام أيضاً) أي ويقدمان القضاء على حجة الإسلام، فإن قدما حجة الإسلام صحت. قوله: (وأمره)

الصبي من أقوال الحج وأفعاله فيلقنه التلبية إن قبلها **(وإلا)** بقدر بأن عجز عن قول أو فعل أو عن الجميع كغير المميز والمطبق **(ناب)** الولي **(عنه)** أي عن العاجز **(إن قبلها)** أي قبل المعجوز عنه النيابة ولا يكون إلا فعلاً **(كرمي)** لجمار **(وذبح)** لهدي أو فدية ومشي في طواف وسعي **(لا)** إن لم يقبل النيابة من قول أو فعل **(كتلبية وركوع)** أي صلاة وغسل فتسقط حيث عجز **(وأحضرهم)** أي أحضر الولي الرضاع والمطبق والصبي المميز **(المشاهد)** المطلوب حضورها شرعاً وهي عرفة ومزدلفة والمشعر الحرام ومنى **(وإنما يقع)** الحج **(فرضاً إذا كان)** المحرم بوقت الإحرام **(حراً مكلفاً)** أي بالغاً عاقلاً **(ولم ينو)** الحر المكلف بحجة **(نفلاً)** الواو للحال أي حال كونه غيرنا وبحجه نفلاً بأن نوى به الفرض أو أطلق فينصرف للفرض فإن كان وقت الإحرام به رقينا أو صبياً أو مجنوناً نوى عنه وليه أو حراً مكلفاً ونوى به النفل لم يقع فرضاً ولو عتق الرقيق أو بلغ الصبي أو أفاق المجنون أثر ذلك ولا يرتفض إحرامه ولا يردف عليه آخر وحجة الإسلام باقية عليه **(والاستطاعة)** التي هي أحد شروط الوجوب أمران الأول **(إمكان الوصول)** لمكة إمكاناً عادياً بمشي أو ركوب بر أو بحر **(بلا مشقة فادحة)** أي عظيمة خارجة عن معادة وإلا فالمشقة لا بد منها إذا السفر قطعة من معذاب **(و)** الثاني **(أمن على نفس ومال)** من محارب وغاصب لا سارق **(له بال)**

أي الولي مقدوره مرتبط بقوله وأحرم صبي مميز بإذنه. قوله: **(فتسقط حيث عجز)** أي ولا دم. قوله: **(وأحضرهم)** أي وجوباً في الواجب وندباً في المندوب. قوله: **(أو مجنوناً نوى عنه وليه)** أي مطبقاً.

قوله: **(لم يقع فرضا)** أي وإنما يقع نفلا ولو نوى به الفرض بخلاف الجمعة بالنسبة للعبد والمرأة فإنها لا تجب عليهم، لكن لو صلوها وقعت منهم فرضاً والعبرة بكونه وقت الإحرام حراً مكلفاً في نفس الأمر، وإن لم يعلم فمن ظهر له حريته أو تكليفه وقت الإحرام سقط عنه الفرض إن لم يكن نوى النفلية. قوله: **(ولا يرتفض إحرامه.. الخ)** أي لو رفض ذلك الإحرام الحاصل قبل العتق أو قبل البلوغ وأحرم بنية الفرض، كان إحرامه الثاني بمنزلة العدم. قوله: **(إمكاناً عادياً)** فلا يجب بنحو طيران إن قدر على ذلك، لكن إن وقع أجزأ وتردد زروق في الوجوب بذلك ومقتضى شارحنا عدم الوجوب. قوله: **(وإلا فالمشقة لا بد منها.. الخ)** والمشقة المسقطة تختلف باختلاف الناس والأزمنة والأمكنة وفي ح التشنيع على من أطلق في سقوط الحج عن أهل المغرب، بل النظر بحسب الحال والزمان في أهل المغرب وغيرهم ومن عدم الاستطاعة سلطان يخشى من سفره العدو، أو اختلال الرعية أو ضرراً عظيماً يلحقه بعزله مثلاً لا مجرد العزل فيما يظهر، كذا قال الأشياخ. قوله: **(من محارب وغاصب)** يحترز بذلك عن أخذ الدال على الطريق أجرة من المسافرين، فإنه جائز وليس فيه تفصيل الظالم، ويكون على عدد رؤوس المسافرين دون

بالنسبة للمأخوذ منه فقد يكون الدينار له بال بالنسبة لشخص ولا بال له بالنسبة لآخر (لا إن قل) المال المأخوذ بأن كان لا يضر بصاحبه فلا يسقط الحج بخوف أخذه عند ابن رشد وهو المعول عليه (إلا أن ينكث ظالم) أي يرجع للأخذ ثانياً بعد الأول فإن خيف منه ذلك سقط وجوبه باتفاق ابن رشد وغيره وإن قل المجموع فإذا أمن على نفسه وجب الحج (ولو زادوا) بلا (راحلة) يركبها (لذي صنعة تقوم به وقدر على المشي) يعني أن الاستطاعة لا تتوقف على زاد ولا مركوب بل يقوم مقام الزاد الصنعة الكافية كبيطرة وحلاقة وخياطة وخدمة بأجرة ويقوم مقام الراحلة القدرة على المشي اجتماعاً أو انفراداً (ولو) كان القادر على المشي (أعمى) يهتدي بنفسه أو بقائد ولو بأجرة قدر عليها (أو) قدر على الوصول (بما) أي بثمن شيء (يباع على المفلس) من ماشية وعقار وثياب وكتب علم يحتاج لها فيجب عليه الحج (أو بافتقاره) أي ولو مع افتقاره أي صيرورته فقيراً بعد حجه (و) مع (ترك ولده) ومن تلزمه نفقته (للصدقة) من الناس (إن لم يخش) عليهم (ضياعاً) ولو لم يبلغ حد الهلاك بأن كان الشأن عدم الصدقة عليهم أو عدم من يحفظهم (أو) قدر على الوصول (بسؤال) من الناس لكن بشرطين أفادهما بقوله (إن كان عادته) السؤال (وظن الإعطاء) وإلا فلا يجب

أمتعتهم، إذ من معه دواب ولو كثرت كالمتجرد في انتفاعهما به والظاهر اعتبار عدد رؤوس التابعين والمتبوعين فقط، وإذا جرى عرف بشيء عمل به لأنه كالشرط كذا في حاشية الأصل نقلاً عن عب. قوله: (ولو بلا زاد) رد بلو على سحنون ومن وافقه ممن قال باشتراط مصاحبة الزاد والراحلة له، ولو كان له صنعة أو قدرة على الشيء. قوله: (وقدر على المشي) ظاهره ولو كان المشي غير معتاد له واشترط القاضي عبد الوهاب والباجي اعتياده، لا إن كان غير معتاد له ويزري به فلا يجب عليه الحج وما قيل فيه يقال في الصنعة. قوله: (يهتدي بنفسه) أي وكان معه من المال ما يوصله. قوله: (قدر عليها) أي وجدها ولا تجحف به ومحل الوجوب على الأعمى، إذا اهتدى، أو وجد قائداً إذا كان رجلاً لا امرأة فإنه يسقط عنها ولو قدرت على المشي مع قائد بل يكره لها، ذلك كذا في حاشية الأصل.

قوله: (يباع على المفلس) أي ولو ثمن ولد زنا قال ح ثمن ولد الزنا لا شبهة فيه، وإثم ولد الزنا على أبويه. قوله: (أو بافتقاره.. الخ) حاصله أنه يجب عليه الحج ولو لم يكن عنده وعند أولاده إلا مقدار ما يوصله فقط؛ ولا يراعى ما يؤول أمره وأمر أولاده إليه في المستقبل فإن ذلك موكول لله وهذا مبني على فورية الحج وأما على التراخي فلا إشكال في تبدئة نفقة الأولاد والأبوين والزوجة. واعلم أنه لا يلزم الشخص التكسب، وجمع المال لأجل أن يحصل ما يحج به، ولا أن يجمع ما فضل عن كسبه مثلاً كل يوم حتى يصير مستطيعاً، بل له أن يتصدق به والمعتبر الاستطاعة الحالية كذا في الحاشية. قوله: (إن كان عادته السؤال) أي في الحضر وأما فقير

عليه (واعتبر) في الاستطاعة زيادة على إمكان الوصول (ما يرد به) من المال أو ما يقوم مقامه إلى وطنه أو قريب مكان يعيش به إذا لم تمكنه الإقامة بمكة وإلا فلا (وزيد) على الأمن على

غير سائل في الحضر وقادر على سؤال كفايته في السفن فلا يجب وفي إباحته أو كراهته روايتا ابن عبد الحكم وابن القاسم.

قوله: (وزيد على الأمن) حاصله أن الاستطاعة التي هي شرط في الوجوب عبارة عن إمكان الوصول من غير مشقة عظمت مع الأمن على النفس والمال، ويزاد على ذلك في حق المرأة أن تجد محرماً من محارمها يسافر معها، أو زوجاً لقوله (عليه السلام) لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تسافر يوماً وليلة إلا ومعها محرم، وأطلق في المحرم فيعم الذي من النسب والصهر والرضاع، وقوله لامرأة نكرة في سياق النفي فيعم المتجالة والشابة ولا يشترط أن تكون هي والمحرم مترافقين، فلو كان أحدهما في أول المركب والثاني في آخره بحيث إذا احتاجت إليه أمكنها الوصول من غير مشقة، كفى عن الظاهر كذا في الحاشية ولا يشترط في المحرم البلوغ بل المدار على التمييز ووجود الكفاية، وهل عبد المرأة محرم مطلقاً نظراً لكونه لا يتزوجها فتسافر معه، ورجحه ابن القطان أولاً مطلقاً وهو الذي ينبغي المصير إليه، ورجحه ابن الفرات أو إن كان وغداً فمحرم تسافر معه، وإلا فلا، وعزاه ابن القطان لمالك عبد الحكم وابن القصار ويقوم مقام المحرم الرفقة المأمونة في سفر الفرض فقط، كما يؤخذهن الشارح.

[تنبيهان ـ الأول]: يزاد في المرأة أنها لا يلزمها المشي البعيد ويختلف البعد بأحوال النساء، ولا تركب صغير السفن لأنه لا يمكنها المبالغة في السير عنده كالنوم وقضاء الحاجة، وحيث وجدت الاستطاعة بشروطها فالبحر كالبر، إن غلبت السلامة لا أن ساوت العطب، وقيل لا يجب بالبحر لقوله تعالى: ﴿يأتوك رجالاً وعلى كل ضامر﴾[1]، ولم يذكر البحر فرد بأن الانتهاء لمكة لا يكون إلا بر البعد، البحر منها ومحل الوجوب بالبحر أيضاً إلا أن يضيع ركن صلاة لكدوخة وأما عدم ماء الوضوء فسبق جواز السفر مع التيمم، نعم لا بدمن ماء الشرب حيث تضربهم قلته، وفي الخرشي وغيره لا يحج إن لزم صلاته بالنجاسة قال في المجموع وقد تناقش بالخلاف فيها.

[الثاني]: لا يجب الحج باستطاعته بالدين ولو من ولده إذا لم يرج الوفاء أو يعطيه من هبة، أو صدقة إن لم يكن معتاد لذلك ويصح بالمال الحرام مع العصيان (فائدة) الحج ولو تطوعاً أفضل من الغزو، إلا أن يتعين لفج. العدو أو بتعيين الإمام أو بكثرة الخوف فإنه يقدم على الحج ولو فرضاً، والأفضل في سفر الحج الركوب والأفضل أن يكون على القتب رجل صغير السن والبعد عن الكبر.

---

(١) سورة الحج، الآية: ٢٧.

النفس أو المال (في) حق (المرأة زوج) يسافر معها (أو محرم) بنسب أو رضاع (أو رفقة أمنت) ولو رجالاً فقط أو نساء فقط وكان الحج عليها فرضاً وإلا فلا بد من الزوج أو المحرم وإلا سقط بلى يمتنع عليها.

(ولا تصح نيابة) من أحد (عن) شخص (مستطيع في) حج (فرض) بأجرة أو لا فالإجارة فيه فاسدة لأنه عمل بدني لا يقبل النيابة كالصلاة والصوم فالفرض باق على المستنيب (وإلا) تكن في فرض بل في نفل أو في عمرة (كرهت) النيابة وصحت الإجارة فيما ذكر وللمستنيب أجر الدعاء والنفقة وحمل التائب على فعل الخير هذا هو الذي اعتمده الشيخ في التوضيح وفي المختصر وضعفه بعضهم وقال المتعمد في المذهب أن النيابة عن الحي لا تجوز ولا تصح مطلقاً إلا عن ميت أوصى به فتصح مع الكراهة وشبه في الكراهة قوله (كبدء مستطيع) أي كما يكره للمستطيع الذي عليه حجة الفرض أن يبدأ (به) أي بالحج (عن غيره) قبل أن يحج عن نفسه بناء على أنه واجب على التراخي وإلا منع وعلى ما تقدم من اعتماد بعضهم يحمل على ما إذا حج عن ميت أوصى به وإلا لم يصح (و) ككراهة (إجارة نفسه) أي الإنسان ذكراً أو أنثى (في أعمل لله) تعالى حجاً أو غيره كقراءة وإمامة وتعليم علم إلا تعليم كتاب الله تعالى (ونفذت) أن أجر نفسه أي صحت ومحل الكراهة إذا

قوله: (عن شخص مستطيع. . الخ) لا مفهوم لقوله مستطيع في فرض بل الاستنابة فاسدة مطلقاً، سواء كان المحجوج عنه مستطيعاً أو لا في فرض أو نفل إن كان حياً كما سيأتي اعتماده في الشارح. قوله: (كالصلاة والصوم) أي ولذلك قال في التوضيح فائدة من العبادة ما لا يقبل النيابة بإجماع كالإيمان بالله ومنها ما يقبلها إجماعاً كالدعاء والصدقة والعتق ورد الديون والودائع، واختلف في الصوم والحج والمذهب أنهما لا يقبلان النيابة اهـ. قوله: (وضعفه بعضهم) المراد به ر قائلاً المعتمد منع النيابة عن الحي مطلقاً صحيحاً أو مريضاً كانت النيابة في فرض، أو في نفل كانت بأجرة أو لا. قوله: (على ما تقدم من اعتماد بعضهم) الذي هو ر كما تقدم. قوله: (وإلا لم يصح) أي مطلقاً كانت النيابة في فرض أو غيره حيث كانت عن حي. قوله: (وككراهة إجارة نفسه. . الخ) أي لقول مالك لأن يؤاجر الرجل نفسه في عمل اللبن، وقطع الحب، وسوق الإبل، أحب إلي من أن يعمل عملاً لله بأجرة.

قوله: (وتعليم علم) قال الشيخ في تقريره يستثنى منه علم الحساب فإنه لا كراهة في تعليمه بأجرة لأنه صنعة يجوز أخذ الأجرة عليه. قوله: (إلا تعليم كتاب الله تعالى) أي ومثله الأذان وأن مع الصلاة كذا في المجموع وظاهره، وإن لم تكن الأجرة من وقف ولا من بيت مال،

لم تكن الأجرة من وقف أو من بيت المال وإلا فلا كراهة.

(وأركانه) أي الحج (أربعة) أولها (الإحرام) وهو نية مع قول أو فعل متعلقين به كالتلبية والتجرد فلا ينعقد بمجرد النية والأرجح أنه ينعقد بمجردها (ووقته) المأذون فيه شرعاً (للحج) إظهار في محل الإضمار لزيادة الإيضاح أي ابتداء وقته له (شوال) من أول ليلة عيد الفطر ويمتد (لفجر يوم النحر) بإخراج الغاية، فمن أحرم قبل فجره بلحظة وهو

وفي الحديث أن أحق ما أخذتم عليه أجراً كتاب الله تعالى، وذكر الأشياخ الفرق بين العلم والقرآن، أن العلم لو جازت الإجارة عليه لأدى لضياع الشريعة مع أن معرفة أحكام الدين فرض عين على كل مكلف، وليس في القرآن فرض عين سوى الفاتحة، فلذلك رخص أخذ الأجرة فيه دون العلم.

قوله: (ونفذت أن أجر نفسه.. الخ) وأن كان مكروهاً وإنما نفذت الوصية به في الحج وغيره مراعاة لمن يقول بجواز النيابة، وهنا كلام طويل في خليل وشراحه تركه المصنف اتكالاً على معرفته من باب الإجارة والوصايا، ولكون إجارة الحج مكروهة في بعض المسائل وفاسدة في بعضها لم يعتن بتفصيلها، وقد أجاب بذلك هو رضي الله عنه. قوله: (وأركانه أي الحج.. الخ) اعلم أن الركن هو ما لا بد من فعله ولا يجزىء عنه دم ولا غيره وهي الإحرام والطواف والسعي والوقوف بعرفة وهذه الأركان ثلاثة أقسام، قسم يفوت الحج بتركه ولا يؤمر بشيء وهو الإحرام وقسم يفوت بفواته ويؤمر بالتحلل بعمرة وبالقضاء في العالم القابل وهو الوقوف وقسم لا يفوت بفواته ولا يتحلل من الإحرام ولو وصل لأقصى المشرق أو المغرب، رجع لمكة ليفعله وهو طواف الإفاضة والسعي والثلاثة غير السعي متفق على ركنيتها، وأما السعي فقيل بعدم ركنيته وإن كان ضعيفاً، وبه قال أبو حنيفة وزاد ابن الماجشون في الأركان الوقوف بالمشعر الحرام ورمي العقبة، والمشهور أنهما غير ركنين بل الأول ومستحب والثاني واجب يجبر بالدم، وحكى ابن عبد البر قولاً بركنية طواف القدوم، والحق أنه واجب يجبر بالدم واختلف في اثنين خارج المذهب، وهما النزول بالمزدلفة والحلاق، والمذهب عندنا أنهما واجبان يجبران بالدم، فهي تسعة بين مجمع عليه ومختلف فيه في المذهب وخارجه، قال ح ينبغي للإنسان إذا أتى بهذه الأشياء أن ينوي الركنية ليخرج من الخلاف وليكثر الثواب، أشار له الشبيبي اهـ بن نقله محشي الأصل. قوله: (والأرجح أنه ينعقد بمجردها) أي ويلزمه دم في ترك التلبية والتجرد حين النية على ما سيأتي تفصيله.

قوله: (ووقته المأذون فيه) أي الذي يجوز فيه من غير كراهة بدليل ما يأتي. قوله: (فمن إحرام قبل فجره بلحظة) أي فالمراد أن الزمن الذي ذكره ظرف متسع للإحرام فيه إلى أن يبقى على

بعرفة فقد أدرك الحج وبقي عليه الإفاضة والسعي بعدها لأن الركن عندنا الوقوف بعرفة ليلاً وقد حصل (وكره) الإحرام له (قبله) أي قبل شوال وانعقد (كمكانه) أي كما يكره الإحرام قبل مكانه الآتي بيانه (و) وقت الإحرام (للعمرة أبداً) أي في أي وقت من العام (إلا المحرم بحج) فلا يصح إحرامه بعمرة إلا إذا فرغ من جميع أفعاله من طواف وسعي ورمي لجميع الجمرات إن لم يتعجل ويقدر رميها من اليوم الرابع بعد الزوال إن تعجل ففور (فبعد الفراغ من رمي) اليوم (الرابع) بالفعل إن لم يتعجل أو بقدره إذا تعجل معناه إذا كان قدم طوافه وسعيه (وكره) الإحرام بها (بعده) أي بعد رميه اليوم الرابع (للغروب) منه (فإن أحرم) بها بعده وقبل الغروب صح إحرامه (وأخر) وجوباً (طوافها) وسعيها (بعده) أي الغروب وإلا لم يعتد بفعله على المذهب وأعادهما بعده وإلا فهو باق على إحرامه أبداً.

ثم شرع في بيان الميقات المكاني للإحرام بقوله:

(ومكانه) أي الإحرام (له) أي للحج غير القرآن أخذاً مما يأتي يختلف باختلاف الحاجين فهو بالنسبة (لمن بمكة) سواء كان من أهلها أم لا وأقام بها إقامة لا تقطع حكم السفر (مكة) أي الأولى له أن يحرم من مكة في أي مكان منها ومثله من منزله في الحرم خارجها (وندب) إحرامه (بالمسجد) الحرام أي فيه موضع صلاته ويلبي هو جالس وليس عليه القيام من مصلاه ولا أن يتقيد بحجة جهة البيت (و) ندب (خروج) الآفاقي المقيم بها

فجر يوم النحر لحظة يدرك بها الإحرام[1] فيصير مضيقاً. قوله: (وانعقد) أي على المشهور لأنه وقت كمال بخلاف الصلاة، فإنها تفسد قبل وقتها لأنه وقت للصحة والوجوب. قوله: (كمكانة) أي ولكن ينعقد اتفاقاً. قوله: (إلا المحرم بحج) أي ومثله محرم بعمرة فلا تنعقد عمرة حج ولا على عمرة ولا يلزمه شيء في ذلك فلو قال إلا لمحرم بنسك لكان أولى. قوله: (وإلا لم يعتد بفعله) أي إن فعل المحرم بها قبل الغروب شيئاً من طواف أو سعي، ومنه الدخول للحرم بسببها، فيعيد جميع ما فعله، فإن تحلل منها بالطواف والسعي قبل غروب الرابع ووطىء أفسد عمرته فيتمها وجوباً، ويقضيها ويهدي ويفتدي كالحق. قوله: (غير القرآن) شمل كلامه المفرد الذي لم يتحلل من عمرته في أشهر الحج والمتمتع الذي تحلل من عمرته في أشهر الحج وأحرم بحج مفرداً. قوله: (ومثله من منزله في الحرم خارجاً) أي كاهل مني ومزدلفة. قوله: (وليس عليه القيام من مصلاة) أي ثم يلبي بعد ذلك. قوله: (وندب خروج الآفاق.. الخ) أي كمصري

---

(١) قوله «يدرك بها الإحرام» صوابه الوقوف اهـ. من خط الشيخ عليش.

(ذي النفس) أي الذي معه نفس أي سعة زمن يمكن الخروج فيه لميقاته وإدراك الحج (لميقاته) ليحرم منه فإن لم يخرج فلا شيء عليه (و) مكانه (لها) أي للعمرة لمن بمكة (وللقرآن) أي الإحرام العمرة والحج معاً (الحل) ليجمع في إحرامه لها بين الحل والحرم إذ هو شرط في كل إحرام (ويصح الإحرام) لها وللقران (بالحرم) وإن لم يجز ابتداء (وخرج) وجوباً للحل للجميع في إحرامه بين الحل والحرم (وإلا) يخرج للحل وقد طاف لها وسعى (أعاد طوافه وسعيه) لفسادهما (بعده) أي بعد الخروج للحل ولا فدية عليه إذا لم يكن حلق قبل خروجه (وافتدى إن حلق قبله) أي الخروج لأن حلقه وقع حال إحرامه لعدم الاعتداد بالطواف والسعي قبل الخروج.

فإن لم يكن قدم الطواف والسعي قبل خروجه طاف وسعى للعمرة بعده ولا شيء عليه كما تقدم فقوله (وإلا أعد.. الخ) ظاهر في العمرة فقط وأما القارن فلا يعيد بعد خروجه لأن طواف الإفاضة والسعي بعد الوقوف يندرج فيها طواف وسعي العمرة (و) مكانه (لغيره) أي لغير من بمكة من أهل الآفاق (لهما) أي للحج والعمرة (ذو الحليفة)

مجاور بمكة فيندب له إن أراد الإحرام بالحج ومعه سعة من الزمن، إذا وصل لميقاته الجحفة ورجع يدرك الوقوف ويشترط الأمن أيضاً، وإلا فلا فيندب له بل ربما كان رجوعه لميقاته حراماً.

قوله: (فلا شيء عليه) أي لأن مخالفة المندوب لا توجب شيئاً كما يأتي. قوله: (ومكانه لها.. الخ) والجعرانة أول ثم التنعيم وهذا بالنسبة للعمرة وأما القرآن فلا يطلب له مكان معين من الحل بل الحل فيه مستو. قوله: (وافتدى إن حلق قبله) فإن وطىء بعد حلاق فسدت ولزمه إتمامها وتقدم نظيره. قوله: (وأمة القارن فلا يعيد.. الخ) أي على تقدير أن لو طاف وسعى وأن كان لغواً كما قرره مؤلفه، وقوله بعد خروجه أي للحل قبل خروجه لعرفة، فإن لم يخرج للحل بعد الإحرام وقبل الخروج لعرفة، فلا شيء عليه، لأنه حصل الجمع بين الحل والحرم بخروجه لعرفة، غاية ما هناك خالف الواجب وقال في المجموع نقلاً عن شب لا دم عليه. قوله: (ذو الحليفة.. الخ) وقد جمع بعضهم تلك المواقيت التي تتعلق بالآفاقي في قوله:

عـرق العـراق يلملـم اليمـن ... وبـذي الحليفـة يحـرم المـدني
والشـام جحفـة إن مـررت بهـا ... ولأهـل نجـد قـرن فـاستبـن

وذو الحليفة أبعد المواقيت من مكة على عشر أو تسع مراحل منها، ومن المدينة على سبعة أو ستة أو أربعة أميال، وبها بئر يسميها العوام بئر علي تزعم أنه قاتل بها الجن، قال الخرشي وهذه

تصغير حلقة بالنسبة (لمدني) ومن وراءه ممن يأتي على المدينة (والجحفة لكالمصري) كأهل المغرب والسودان والروم والشام (ويلملم لليمن والهند وقرن) بسكون الراء المهملة (لنجد وذات عرق) بكسر العين وسكون المهملتين (للعراق وخراسان ونحوهما) كفارس والمشرق ومن وراءهم أي لأهل ما ذكر (و) مكانه لهما (مسكن) من أي جهة بالنسبة لساكن (دونها) أي دون تلك المواقيت بأن كان المسكن بينها وبين مكة وكان خارج الحرم أو في الحرم وأفرد فإن قرن أو اعتمر خرج منه إلى الحل كما تقدم أي من كل إحرام لا بد فيه من الجمع بين الحل والحرم والمفرد يقف بعرفة وهي من الحل (و) مكانه لهما أيضاً (حيث حاذى) أي قابل المار (واحداً منها) أي من هذه المواقيت كرابغ فإنها تحاذي الجحفة على المعتمد (أومر به) وإن لم يكن من أهله (ولو) كان المحاذي (ببحر) كالمسافر من جهة مصر ببحر السويس فإنه يحاذي الجحفة قبل وصوله جدة فيحرم في البحر حين المحاذاة.

النسبة غير معروفة وكان ﷺ يحرم من مسجدها. قوله: (ممن يأتي على المدينة) أي كأهل الشام الآن فإنهم يمرون بها ذهاباً أو إياباً. قوله: (والجحفة لكالمصري) هي بضم الجيم وإسكان الحاء المهملة وبالفاء قرية خربة بين مكة والمدينة أصلها لليهود على خمس مراحل من مكة وثمان من المدينة، قال بعض: سميت بذلك لأن السيل أجحفها وسبب خرابها، نقل حمى المدينة إليها بدعوة رسول الله ﷺ كما في الحديث ومن حكم الجحفة رابغ الذي يحرمون منه الآن على الراجح.

قوله: (والشام) أي أن أتوا عليها. قوله: (ويلملم لليمن) هي بفتح المثناة التحتية واللام الأولى والثانية وبينهما ميم ساكنة وآخره ميم، ويقال بهمزة بدل الياء وبراءين بدل اللامين، جبل من جبال تهامة على مرحلتين من مكة، قال في الحاشية إن أريد بها الجبل فمنصرفة، وإن أريد بها البقعة فغير منصرفة، بخلاف قرن فإنه على تقدير إرادة البقعة يجوز صرفه لأجل سكون وسطه. قوله: (وقرن.. الخ) ويقال قرن المنازل وهي تلقاء مكة على مرحلتين قالوا وهي أقرب المواقيت لمكة. قوله: (وذات عرق) هي قرية خربة على مرحلتين من مكة، يقال إن بناءها تحول إلى جهة مكة فتتحرى القرية القديمة، وعن الشافعي من علائمها المقابر القديمة. قوله: (وكان خارج الحرم) أي كقديد وعسفان ومر الظهران المسمى الآن بوادي فاطمة، قال في الحاشية فإن سافر قبل الإحرام من مسكنها، دونها إلى وراء الميقات ثم رجع يريد الإحرام، فكمصري يمر بذي الحليفة فله أن يؤخر لمنزله ويحرم منه، ولكن الأفضل إحرامه من الذي مر عليه. قوله: (ولو كان المحاذي ببحر) قيده سند بالقلزم وهو بحر السويس، أما عيذاب وهو بحر اليمن والهند فلا يحرم حتى يخرج البر، لأن الريح ترد فيه كثيراً ورجح بخلاف بحر السويس فلا مشقة فيه إذا ردته الريح، لأن السير فيه مع الساحل فيمكنه إذا خرجت عليه الريح النزول إلى البر، فلذا تعين

(إلا كمصري) من كل من ميقاته الجحفة (يمر) ابتداء (بالحليفة) ميقات أهل المدينة (فيندب) له الإحرام (منها) ولا يجب لأنه يمر على ميقاته الجحفة بخلاف غيره، ولذا لو أراد المصري أن يمر من طريق أخرى غير طريق الجحفة لوجب عليه الإحرام من ذي الحليفة كغيره (وإن) كان المصري الذي مر بالحليفة (حائضاً) أو نفساء وظنت الطهر قبل الوصول للجحفة فيندب لها الإحرام من الحليفة ولا تؤخر للجحفة وإن أدى ذلك إلى إحرامها بلا صلاة لأن إقامتها بالعبادة أياماً قبل الجحفة أفضل من تأخيرها لأجل الصلاة (ومن مر) بميقات من هذه المواقيت أو حاذاه حال كونه (غير قاصد مكة) أي دخولها بأن قصد مكاناً دونها أو في جهة أخرى ولو كان ممن يخاطب بالحج أو العمرة (أو) قاصداً مكة وكان (غير مخاطب به) أي بالإحرام كعبد وصبي (أو قصدها) عطف على مر فهو في غير المار (متردداً) أي مقدار التردد لدخولها كالمترددين لها لبيع الفواكه والحطب ونحوهما (أو عاد لها) أي لمكة بعد خروجه منها (من) مكان (قريب) دون مسافة القصر (فلا إحرام عليه) أي فلا يجب عليه إحرام في الأربع صور (وإلا) بأن قصد دخول مكة لنسك أو تجارة أو غيرهما وكان ممن يخاطب بالإحرام وجوباً ولم يكن من المترددين لنحو بيع الفواكه أو عادلها من بعيد فوق مسافة القصر (وجب) عليه الإحرام وضابط ذلك أن كل مكلف حر أراد دخول مكة فلا يدخلها إلا بإحرام بأحد النسكين وجوباً، ولا يجوز له تعدي الميقات بلا إحرام إلا أن يكون من المترددين أو يعود لها بعد خروجه منها من مكان قريب لم يمكث فيه

إحرامه من المكان الذي يحاذي فيه الميقات، قال محشي الأصل وقد يقال إنه وإن أمكنه النزول إلى البر ولكن فيه مضرة بمفارقة رحله فلذا قيل إنه لا يلزمه أن يحرم من المكان الذي حاذى فيه الميقات بل له أن يؤخر إحرامه حتى يصل للبر، فتأمله اهـ لا سيما في هذا الزمان الذي إذا خرج فيه إلى البر لا يأمن على نفس ولا على مال.

قوله: (إلا كمصري. . الخ) قال الخرشي لما أوجب الجمهور إحرام من مر بغير ميقاته منه عموماً لقوله ﷺ: «هي لهن ولمن أتى عليهن من غير أهلهن» استثنى أهل المذهب من ميقاته، الجحفة يمر بذي الحليفة فلا يجب إحرامه منها لمروره على ميقاته. قوله: (أي مقدر التردد) إشارة إلى أن متردداً حال معنوية على حد قوله تعالى: ﴿فَادْخُلُوهَا خَالِدِينَ﴾[1] قوله: (كالمترددين لها. . الخ) كانوا مخاطبين بالحج أم لا. قوله: (من مكان قريب) أي لم يمكث فيه كثيراً بدليل ما يأتي وسواء كان مخاطباً أم لا. قوله: (في الأربع صور) أي إجمالاً وإلا فهي سبع تفصيلاً لأن قوله (ومن غير قاصد مكة) تحته صورتان وهما مخاطب أم لا وقوله: (أو غير مخاطب به) صورة واحدة وقوله: (أو قصدها متردداً) صورتان مخاطب أم لا، وقوله: (أو عاد لها من قريب) صورتان أيضاً

---

(١) سورة الزمر، الآية: ٧٣.

كثيراً، فلا يجب عليه كالعبد وغير المكلف كصبي ومجنون (و) متى تعدى الميقات بلا إحرام (رجع له) أي للميقات وجوباً ليحرم منه (وإن دخل مكة ما لم يحرم) بعد تعدي الميقات فإن أحرم لم يلزمه الرجوع وعليه الدم لتعدية الميقات حلالاً ولا يسقط عنه رجوعه له بعد الإحرام كما يأتي قريباً (ولا دم) عليه إذا رجع للميقات فأحرم منه إذا لم يحرم بعد تعديه.

فقوله ولا دم مرتبط بالمنطوق أي ورجع المتعدي للميقات بلا إحرام مدة كونه لم يحرم ولا دم عليه فإن أحرم فالدم ولا ينفعه رجوعه (إلا لعذر) مستثنى من قوله ورجع أي ويجب الرجوع إلا لعذر (كخوف فوات) لحجه لو رجع أو فوات رفقه أو خاف على نفس أو مال أو عدم قدرة على الرجوع فلا يجب عليه الرجوع وإذا لم يجب (فالدم) واجب عليه لتعديه الميقات حلالاً (كراجع) له (بعد إحرامه عليه) الدم ولا ينفعه الرجوع بعده فأولى إذا لم يرجع فمتعدي الميقات حلالاً إذا لم يرجع له قبل إحرامه يلزمه الدم في جميع الحالات ولو فسد حجه أو كان عدم الرجوع لمعذر (إلا أن يفوته) الحج بطلوع فجر يوم النحر قل وصوله عرفة (فتحلل) منه (بعمرة) بأن نوى التحلل منه بفعل عمرة وطاف وسعى وحلق بنيتها فلا دم عليه للتعدي فإن لم يتحلل بالعمرة وبقي على إحرامه لقابل لم يسقط عنه (وهو) أي الإحرام (نية أحد النسكين) أي الحج والعمرة وأصل النسك العبادة (أو هما) أي نيتهما معاً فإن نوى الحج فمفرد وإن نوى العمرة فمعتمر وإن نواهما فقارن على ما يأتي بيانه إن شاء الله تعالى ولا يفتقر إلى ضميمة قول أو فعل كتلبية وتجرد على الأرجح (أو أبهم) عطف على مقدار أي عين نيته في أحدهما أو فيهما أو أبهم في إحرامه أي نيته بأن لم يعين شيئاً بأن نوى النسك لله تعالى من غير ملاحظة حج أو عمرة أو هما، فينعقد ولكن لا بد من البيان بعد (وندب) إن أبهم (صرفه) أي تعيينه (لحج) فيكون مفرداً (والقياس) صرفه (لقران) لأنه

مخاطب أم لا. قوله: (كالعبد) تشبيه في عدم الوجوب وجميع التي لا يجب فيها الإحرام لا دم عليه فيها بمجاوزته الميقات حلالاً ولو أحرم بعد ذلك، وإن كان ضرورة مستطيعاً على الراجح. قوله: (فإن أحرم فالدم) أي لو أفسد لوجوب إتمامه. قوله: (فالدم لواجب عليه) أي ويحرم من مكانه.

قوله: (وأصل النسك بالعبادة) أي مطلقاً حجاً أو غيره ثم صار حقيقة عرفية في الحج والعمرة. قوله: (ولا يفتقر إلى ضميمة قول.. الخ) أي افتقاراً تتوقف الصحة عليه فلا ينافي أنهما واجبان غير شرط على المعتمد. قوله: (من غير ملاحظة حج.. الخ) أي بأن يقول أحرمت لله فقط قوله. قوله: (ولكن لا بد من البيان بعد) وحينئذ فلا يفعل شيئاً إلا بعد التعيين. قوله: (أي تعيينه لحج) أي إن وقع الصرف قبل طواف القدوم وقد أحرم في أشهر الحج وإن كان قبلها

أحوط لاشتماله على النسكين كالناسي (وإن نسي) ما عينه أهو حج أو عمرة أو هما (لقران) فيهدي له (ونوى الحج) أي جدد نيته وجوباً لأنه إن كان نواه أو لا فهذا تأكيد له وإن كان نوى العمرة فقد أردف الحج عليها فيكون قارناً وإن كان نوى القران لم يضره تجديد نية الحج فعلى كل حال هو قارن أي يعمل عمله ويهدي له (وبرىء منه فقط) لا من العمرة لاحتمال أن يكون نوى أولاً الحج والثانية تأكيد (ولا يضره) أي الناوي لشيء معين (مخالفة لفظه) لنيته كأن نوى الحج فتلفظ بالعمرة إذ العبرة بالقصد لا اللفظ (والأولى تركه) أي اللفظ بأن يقتصر على ما في القلب (كالصلاة) لا يضره مخالفة اللفظ لما نواه والأولى تركه (ولا) يضر (رفضه) أي رفض أحد النسكين بل هو باقٍ على إحرامه وإن رفضه أي ألغاه

صرفه ندباً لعمرة وكره لحج فإن طاف صرفه للإفراد، سواء كان في أشهر الحج أم لا، قال في الذخيرة ولو أحرم مطلقاً ولم يعين حتى طاف فالصواب أن يجعله حجاً، ويكون هذا طواف القدوم لأن طواف القدوم ليس ركناً في الحج، والطواف ركن في العمرة وقد وقع قبل تعيينهما اهـ بن نقله محشي الأصل. قوله: (والقياس صرفه للقرآن.. الخ) أي إلا أنه غير معول عليه لمخالفته للنص. قوله: (ونوى الحج.. الخ) قال في حاشية الأصل الذى يدل عليه كلامهم أن من نسي ما أحرم به لزم عمل القرآن، سواء نوى الحج أي أحدث نيته آم لا، وبراءته من الحج إنما تكون إذا أحدث نيته فإن لم ينوه لم تبرأ ذمته من عهدة الحج ولا من العمرة، إذ ليس محققاً عنده حج ولا عمرة، ومحل نية الحج إذا حصل شكه في وقت يصح فيه الأرداف كما لو وقع قبل الطواف أو في أثنائه أو بعده وقبل الركوع، وأما لو حصل بعد الركوع أو في أثناء السعي، فلا ينوي الحج، إذ لا يصح إردافه على العمرة حينئذ، بل يلزمه عمرة ويستمر على ما هو عليه، فإذا فرغ من السعي أحرم بالحج وكان متمتعاً إن كانت العمرة في أشهر الحج اهـ، ولا يحلق رأسه حتى يتم أفعال الحج لاحتمال أن المنسي حج ويلزمه دم لتأخير الحلاق لاحتمال أن المنوي ابتداء عمرة تأمل.

قوله: (مخالفة لفظه) أي ولو عمداً فليس كالصلاة ولا دم لهذه المخالفة على قول مالك، المرجوع عنه والمرجوع إليه الدم ووافقه ابن القاسم، لكن قال خليل في منسكه الأول أقيس. قوله: (كالصلاة) تشبيه في الأولوية وليس بتام، لأن تعمد المخالفة في الصلاة مبطللها بخلاف الحج كما تقدم.

قوله: (ولا يضر رفضه) أي ولو حصل في أثناء أفعال الحج، أو العمرة فإذا رفض إحرامه في أثنائه قبل أن يأتي بباقي أفعاله المطلوبة كالسعي والطواف ثم أتى بها، فصحيحة بخلاف رفض الطواف والسعي إذا وقع في أثنائهما فيرتفض كل ويكون كالتارك له فيطالب بغيره، وأصل

بخلاف رفض الصلاة أو الصوم فمبطل كما تقدم فيهما.

ثم شرع في بيان واجبات الإحرام وسننه ومندوباته فقال:

(ووجب) بالإحرام (تجرد ذكر من محيط) بضم الميم، وسواء كان الذكر مكلفاً أم لا والخطاب يتعلق بولي الصغير والمجنون وسواء كان المحيط بخياطة كالقميص والسراويل أم لا كنسج أو صياغة، أو بنفسه كجلد سلخ بلا شق ومفهوم ذكر الأنثى لا يجب عليها التجرد وهو كذلك إلا في نحو أساور وستأتي المسألة مفصلة إن شاء الله تعالى في فصل محرمات الإحرام. واعلم أن الواجب في باب الحج غير الفرض إذ الفرض هنا هو الركن وهو ما لا تحصل حقيقة الحج أو العمرة إلا به، والواجب ما يحرم تركه اختياراً لغير ضرورة ولا يفسد النسك بتركه وينجبر بالدم (و) وجب على المحرم المكلف ذكراً أو أنثى تلبية (و) وجب (وصلها به) أي بالإحرام فمن تركها رأساً أو فصل بينها وبينه بفصل طويل

الإحرام لم يرتفض ونص عبد الحق فإذا رفض إحرامه ثم عاد للمواضع التي يخاطب بها ففعلها لم يحصل لرفضة حكم، وأما إن كان في حين الأفعال التي تجب عليه نوى الرفض وفعلها بغير نية كالطواف ونحوه، فإنه يعد كالتارك لذلك كذا في بن اهـ من حاشية الأصل.

[تنبيه]: في جواز إحرام الشخص كإحرام زيد وعدمه قولان: فعلى الأولى لو تبين أن زيد لم يحرم لزمه هو الإحرام ويكون مطلقاً يخير في صرفه لما شاء، وكذا لو مات زيد أو لم يعلم ما أحرم أو وجده محرماً بالإطلاق على ما استظهره كذا في الأصل.

قوله: (ووجب بالإحرام تجرد ذكر) ذكر هذه المسألة هنا رداً على القائل بأن التجرد مما تتوقف صحة الإحرام عليه، فبين أنه واجب غير شرط كالتلبية على المعتمد. قوله: (مكلفاً أم لا) لكن محل تعلق الخطاب بتجرد الصغير إن كان مطيقاً لذلك وإلا فلا يؤمر وليه بتجريده، وتقدم الكلام على ذلك في قوله فيحرم الولي عن كرضيع ومطبق وجرد أقرب الحرم.

قوله: (واعلم أن الواجب.. الخ) هذا صلاح للفقهاء مخصوص بباب الحج، وأما في غيره فالواجب والفرض شيء واحد ولا مشاحة في الإصلاح. قوله: (ووجب على المحرم المكلف) أي بخلاف الصبي فلا يطالب بها وليه إن عجز عنها، وظاهره أنه إن قدر عليها الصبي لا يجب على ولي أمره بها ولا يكون في تركها ذم مع أن الأصيلي قال عند قول خليل وأمره مقدوره أي وجوباً لأنه كار كأن النافلة توقف صحة العبادة عليه فعلى هذا لو ترك الصبي لتلبية مع القدرة يكون عليه الدم فلا يظهر تقييده بالمكلف فكان الأولى أن يعمم هنا كما عمم في التجرد. قوله: (وفصل بينها وبينه بفصل طويل) أي وأما اتصالها بالإحرام حقيقة فسنة لا شيء في تركها وعليه يحمل

فعليه دم وبقي من الواجبات كشف الرأس للذكر (وسن) للإحرام (غسل متصل) به متقدم عليه كالجمعة فإن تأخر إحرامه كثيراً أعاده ولا يضر فصل بشد رحاله وإصلاح حاله (و) سن (ليس إزار) بوسطه (ورداء) على كتفيه (ونعلين) في رجليه كنعال التكرور وغالب أهل الحجاز أي أن السنة مجموع هذه الثلاثة فلا ينافي أن التجرد من المحيط واجب. فلو التحف برداء أو كساء أجزأ وخالف السنة (و) سن (ركعتان) بعد الغسل وقبل الإحرام (وأجزأ) عنهما (الفرض) وحصل به السنة وفاته الأفضل ولا دم في ترك السنن بخلاف الواجب فإذا اغتسل وليس ما ذكر وصلى (الراكب) ندباً (إذا استوى) على ظهر دابته (و) يحرم (الماشي إذا مشى) أي شرع فيه (وندب) للمحرم (إزالة شعثه) قبل الغسل بأن يقص أظفاره وشاربه ويحلق عانته وينتف شعر إبطه ويرجل شعر رأسه أو يحلقه إن كان من أهل الحلاق ليستريح بذلك من ضررها وهو محرم.

عطف خليل لها على السنن. قوله: (متصل به) واختلف هل هذا الاتصال من تمام السنة، فإذا اغتسل غدوة وأخر الإحرام للظهر لم يجزه وهو الموافق لكلام المدونة، وقال البساطي الاتصال سنة مستقلة، فلو تركه أتى بسنة الغسل وفاتته سنة الاتصال. قوله: (أعاده) أي على قول المدونة ويستثنى من طلب الاتصال من كان بالمدينة ويريد الإحرام من ذي الحليفة، فإنه يندب له الغسل بالمدينة ويأتي لابساً لثيابه فإذا وصل لذي الحليفة تجرد وأحرم وهو معنى قول خليل وندب بالمدينة للحليفي. قوله: (وسن ركعتان) أي فأكثر وليس المراد ظاهره من أن السنة ركعتان فقط بل بيان لأقل ما تحصل به السنة ثم محل سنيتهما إن كان وقت جواز، وإلا انتظره بالإحرام ما لم يكن مراهقاً وإلا إحرام تركهما كما أن المعذور مثل الحائض والنفساء بتركهما.

قوله: (وحصل به السنة) الحاصل أن السنة تحصل بإيقاع الإحرام عقب صلاة ولو فرضاً، لكن إن كانت نفلاً فقد أتى بسنة ومندوب وإن فعله بعد فرض فقد أتى بسنة فقط وانظر هل أراد بالفرض خصوص العيني أو ولو جنازة وهو منذور النوافل كالفرض الأصلي أم لا وبقي من سنن الإحرام الإشعار والتقليد للهدي إن كان معه ويكونان بعد الركوع. قوله: (وصلى) أي وأشعر وقلد إن كان معه ما يشعر أو يقلد. قوله: (إذا سوى على ظهر دابته) أي ولا يتوقف على مشيها وأحرم الراكب إذا استوى والماشي إذا مشى على جهة الأولوية، فلو أحرم الراكب قبل أن يستوي على دابته والماشي قبل مشية كفاه ذلك مع الكراهة. قوله: (ويرجل شعر رأسه.. الخ) هذا خلاف ما قاله الخرشي والمجموع، فإن الخرشي قال في حل قول خليل وإزالة شعثه، أي ما عدا الرأس، فإن الأفضل بقاء شعثه في الحج ابن بشير ويلبده بصمغ أو غاسول ليلتصق بعضه ببعض، ويقل دوابه اهـ قال في الحاشية قد ورد أن النبي ﷺ لبد رأسه بالغسل كما في أبي داود، قال في القاموس

(و) ندب (الاقتصار على تلبية الرسول عليه الصلاة والسلام) وهي لبيك اللهم لبيك لا شريك لك لبيك إن الحمد والنعمة لك والملك لا شريك لك (و) ندب (تجديدها لتغير حال) كقيام وقعود وصعود وهبوط ورحيل وحط ويقظة من نوم أو غفلة (وخلف صلاه) ولو نافلة (و) عند (ملاقاة رفاق) أي رفقة (و) ندب (توسط في علو صوته) فلا يسرها ولا يرفع صوته جداً حتى يعقره (و) ندب توسط (فيها) أي في ذكرها فلا يترك حتى تفوته الشعيرة ولا يوالي حتى يلحقه الضجر (فإن تركت) التلبية (أوله) أي الإحرام (وطال)

العسل بمهملتين صمغ الغرفط بالضم شجر العضاه. قوله: (وهي لبيك) معناه إجابة بعد إجابة أي أجبتك الآن كما أجبتك حين أذن إبراهيم به في الناس، وكما أجبتك أولاً حين خاطبت الأرواح بألست بربكم كذا قيل، والأحسن ما قاله في المجموع ومعنى لبيك إجابة لك بعد إجابة في جميع أمرك وكل خطاباتك. قوله: (أن الحمد) روي بكسر الهمزة على الاستئناف وبفتحها على التعليل والكسر أجود عند الجمهور وقال ثعلب لأن من كسر جعل معناه أن الحمد لك على كل حال ومن فتح جعل معناه لبيك لهذا السبب.

[تنبيه]: كان عمله يزيد لبيك ذا النعماء والفضل الحسن لبيك لبيك مرهوناً منك ومرغوباً إليك وزاد ابنه لبيك، لبيك وسعديك والخير بيديك والرغباء إليك، وهذه التلبية تكره في غير الإحرام، لقول التهذيب كره مالك أن يلبي بها لا يريد الحج ورآه سخافة عقل وأما إجابة الصحابة للنبي بالتلبية فهي من خصائصه، كذا في التوضيح قال بن وهو غير مسلم، والظاهر كما قال ابن هارون، أن الذي كرهه الإمام إنما هو استعمال تلبية الحج في غيره، كاتخاذها ورداً كبقية الإذكار لما فيه من استعمال العبادة في غير ما وضعت له، وأما مجرد قول الرجل لمن ناداه لبيك فلا بأس به، بل هو أحسن أدباً وفي الشفاء عن عائشة ما ناداه ﷺ أحد من أصحابه ولا أهل ملته إلا قال لبيك، وبه يرد قول ابن أبي جمرة أنه ﷺ لم يفعل ذلك معهم اهـ من حاشية الأصل. قوله: (وعند ملاقاة رفاق) أي فتكون شعارهم تغني عن التحية ولذلك قالوا يكره السلام على الملبي. قوله: (وندب توسط فيها. . الخ) ويقال مثل ذلك في تكبير العيد وكل مندوب مرغب فيه من الأذكار، لأن خير الأمور أوسطها. قوله: (فإن تركت التلبية أوله) ومثل الترك والطول هم الدم ما لو تركها رأساً كما تقدم ومفهوم الظرف أنه إذا تركها في أثنائه لا شيء عليه في التوضيح، وصرح به عبد الحق والتونسي وصاحب التلقين وابن عطاء الله، قالوا أقلها مرة وإن قالها ثم ترك فلا دم عليه، قال ح وشهر ابن عرفة وجوب الدم، ونصه فإن لبى حين أو حرم وترك ففي لزوم الدم ثالثها إن لم يعوضها بتكبير وتهليل، وقال ابن العربي وإن ابتدأ بها ولم يعدها فعليه دم في أقوى القولين فتحصل أن في المسألة أقوالاً ثلاثة.

الزمن طولاً كثيراً كأن يحرم أول النهار ويلبي وسطه (قدم) لما تقدم أن وصلها بالعرف واجب وقوله (للطواف) غاية لقوله وتجديد إلى آخره أي يندب تجديدها وإعادتها إلى أن يدخل المسجد الحرام ويشرع في طواف القدوم فيتركها (حتى) أي إلى أن (يطوف) للقدوم (ويسعى) بعده وقيل يتركها بدخوله مكة حتى يطوف ويسعى (فيعاودها) بعد فراغه من السعي ما دام بمكة (وإن بالمسجد) الحرام أي فيه ويستمر على ذلك (لرواح) أي وصول (مصلى) إلى مسجد (عرفة بعد الزوال من يومه) أي يوم عرفة.

فغاية التلبية مقيدة بقيدين الوصول لمسجد عرفة وكونه بعد الزوال من يوم عرفة فإن وصل قبل الزوال لبى إلى الزوال وإن زالت الشمس قبل الوصول لبى إلى الوصول فعلم أنه إن وصل عرفة قبل يومها كما يفعل غالب الناس الآن فإنه يستمر على التلبية حتى يصلي الظهر والعصر جمع تقديم يومها فإذا صلاهما قطعهما وتوجه الموقوف مع الناس متضرعاً مبتهلاً بالدعاء وجلاً خائفاً من الله راجياً من الله القبول ولا يلبي كما يفعله غالب الناس الآن هذا فيمن أحرم بالحج من أهل مكة ولم يفته الحج وأما المعتمر ومن أحرم من مكة أو فاته الحج فأشار لهم بقوله (ومحرم مكة) أي والمحرم منها لكونه من أهلها أو مقيماً بها ولا يكون إلا بحج مفرداً لما تقدم من أنه إن كان قارناً أو معتمراً أحرم من الحل (يلبي بالمسجد مكانه) أي في المكان الذي أحرم منه وظاهر أنه يؤخر سعيه بعد الإفاضة إذ لا قدوم عليه

قوله: (فيعاودها بعد فراغه من السعي) أي استحباباً كما قيل وفي المجموع وعاودها وجوباً بعد سعي فإن لم يعاودها أصلاً فدم على المعول عليه، اهـ وتقدم أن هذا قول ابن العربي. قوله: (أي مسجد عرفة) بالفاء لأنه كائن فيها ويقال أيضاً عرنة بالنون مكان غير فرقة وأضيف المسجد له لمجاورته لها لأن حائطة القبلي يلصقـها. قوله: (فعليه التلبية مقيدة. . الخ) أي فمتى وجد القيدان إن تمت التلبية ولا يعاودها أصلاً، هذا هو الذي رجع إليه مالك والمرجوع عنه أنه يستمر يلبي إلى أن يصل لمحل الوقوف ولا يقطع إذا وصل لمصلى عرفة، قال الحاشية لو أحرم من مصلى عرفه فإنه يلبي إلى أن يرمي جمرة العقبة إذا كان إحرامه بعد الزوال، فإن أحرم منها قبله فإنه يلبي للزوال بمنزلة من أحرم من غيرها، اهـ فإذا علمت ذلك فتكون القيود ثلاثة. قوله: (إن وصل عرفة قبل يومها) أي وخالف المشروع من كونه يخرج يوم الثامن إلى منى قدر ما يدرك بها للظهر، فيصلي بها الظهر والعصر والمغرب والعشاء ويبيت بها حتى يصلي الصبح، ثم يرتحل يومها لعرفة فإن هذا متروك الآن. قوله: (ولا يلبي. . الخ) أي فينهى عن التلبية حيث كان مالكياً، وأما من كان مذهبه يرى ذلك فلا تتعرض له.

قوله: (هذا فيمن أحرم بالحج) أي مفرداً أو قارناً. قوله: (ولا يتمادى للبيوت) أي خلافاً

ويستمر يلبي إلى رواح مصلى عرفة بعد الزوال كما تقدم (ومعتمر الميقات) من أهل الآفاق (وفائت الحج) أي المعتمر الذي فاته الحج بأن أحرم أولاً بحج ففاتهُ بحصر أو مرض فتحلل منه بعمرة كل منهما يلبي (للحرم) ولا يتمادى للبيوت فعلم أن المحرم من الميقات بالحج ولو قارناً يلبي للبيوت أو للطواف على ما تقدم والمعتمر منه للحرم.

(و) المعتمر (من) دون الميقات (كالجعرانة) والتنعيم يلبي (للبيوت) لقرب المسافة فالتلبية في العمرة أقل منها في الحج (والإفراد) بالحج (أفضل) من القران والتمتع لأنه لا يجب فيه هدي ولأن النبي ﷺ حج مفرداً على الأصح (فالقران) يلي الإفراد في الفضل وفسره بصورتين أشار للأولى بقوله (بأن يحرم بهما) أي العمرة والحج معاً بأن ينوي القرائن أو العمرة والحج بنية واحدة (وقدمها) أي العمرة في النية والملاحظة وجوباً إن رتب وندباً في اللفظ إن تلفظ الثانية أن ينوي العمرة ثم يبدو له فيردف الحج عليها ولا يصح إرداف عمرة على حج لقوته فلا يقبل غيره وإليها أشار بقوله (أو يردفه) أي الحج (عليها) أي العمرة بأن ينويه بعد الإحرام بها قبل الشروع في طوافها أو (بطوافها) قبل تمامه ومحل صحة إردافه (إن صحت) العمرة لوقت الإرداف فإن فسدت بجماع أو إنزال قبل الإرداف لم تصح ووجب إتمامها فاسدة ثم يقضيها وعليه دم (وكمله) أي الطواف الذي أردف الحج على العمرة فيه وصلى ركعتيه وجوباً (و) لكن (لا يسعى) لهذه العمرة (حينئذ) أي حين

لابن الحاجب والمراد بالحرم الحرم العام، لا خصوص المسجد خلافاً لمن زعم ذلك كما هو تقرير مؤلفه وسياقه هنا. قوله: (أقل منها في الحج) أي لأنه لا يتركها في العمرة عند الحرم تارة، وعند رؤية البيوت تارة، ولا يعاودها بخلافها في الحج الذي لم يفته، فإنه يستمر للطواف ويعاودها عقب السعي. قوله: (والإفراد بالحج أفضل. . الخ) قال في المجموع وعده ابن تركي في الأمور التي في تركها دم وهو ظاهر، اهـ وظاهر كلام الشارح أفضليته ولو كان معه سعة من الوقت خلافاً لما رواه أشهب عن مالك في المجموعة؛ أن قدم مكة مراهقاً، فالأفراد أفضل في حقه وأما من قدم بينه وبين الحج طول زمان فالتمتع أولى له، وخلافاً لما قاله اللخمي من أن التمتع أفضل من الأفراد والقران، ولما قاله أشهب وأبو حنيفة من أن القران أفضل من الأفراد لأن عبادتين أفضل من عباد. قوله: (فالقران يلي الأفراد) أي وإن كان القران يسقط به طلب النسكين، لأنه قد يكون في المفضول ما لا يكون في الفاضل. قوله: (فلا يقبل غيره) أي من حج أو عمرة فلا يرتدف عليه حج آخر ولا عمرة كما قال خليل، ولعل عمرة عليه كالثاني في حجتين أو عمرتين. قوله: (أو بطوافها قبل تمامه) أي عند ابن القاسم خلافاً لأشهب القائل، إذا شرع في الطواف فات الأرداف. قوله: (لم يصح) أي عند ابن القاسم ولا ينعقد إحرامه بالحج ولا قضاء عليه، قاله سند وهو باق على عمرته ولا يحتج حتى يقضيها، فإن أحرم بالحج بعد تمامها وقبل قضائها صح

أردفه عليها بطوافها لأنه صار غير واجب لاندراج العمرة في الحج فالطواف والفرض لهما هو الإفاضة ولا قدوم عليه لأنه بمنزلة المقيم بمكة حيث جدد نية الحج فيها والسعي يجب أن يكون بعد طواف واجب وحينئذ فيؤخره بعد الإفاضة واندرجت العمرة في الحج في الصورتين فيكون العمل لهما واحداً.

(وكره) الإرداف (بعده) أي الطواف وصح قبل الركوع بل (ولو بالركوع) أي فيه (لا بعده) فلا يصح لتمام غالب أركانها إذا لم يبق عليها منها إلا السعي (فالتمتع) يلي القران في الفضل وفسره بقوله (بأن يحل منها) أمن العمرة (في أشهره) أي الحج وهذا صادق بما إذا كان أحرم بها في أشهر الحج أو قبلها وأتمها فيها ولو ببعض الركن الأخير منها كمن أحرم بها في رمضان وتمم سعيها بعد الغروب من ليلة شوال (ثم يحج من عامه) الذي اعتمر

حجه، ولو فسدت في أشهر الحج ثم حج من عامه فمتمتع وحجه تام وعليه قضاء عمرته كذا في الأجهوري، اهـ من حاشية الأصل.

قوله: (والسعي يجب أن يكون بعد طواف واجب) أي وجوباً غير شرط كما يأتي من أن شرط صحته تقدم طواف وكون الطواف واجباً واجب غير شرط. قوله: (فيؤخره بعد الإفاضة) أي وجوباً فإن قدمه أجزأ ويؤمر بإعادته بعد طواف ينوي فرضيته ما دام بمكة فإن تباعد عنها لزمه دم وسيأتي ذلك. قوله: (فيكون العمل لهما واحداً) خلافاً لأبي حنيفة في إيجابه على القارن طوافين وساعين بل لا يلزم المحرم القارن أن يستحضر عند إتيانه بالأفعال المشتركة في الحج والعمرة أنها لهما بل لو لم يستشعر العمرة أجزأته. قوله: (لا بعده فلا يصح) أي ويكون لاغياً وأما بعد السعي وقبل الحلاق فحج مؤتنف بعد عمرة تمت، وإن كان لا يجوز القدوم على ذلك لاستلزم تأخير حق العمرة للتحلل من الحج ويلزمه هدي للتأخير، فلو حلق بعد إحرامه بالحج وقبل فراغه من أفعاله لزمه فدية وهدي والحاصل أن الواجب أصالة ترك الإحرام بالحج حتى يحلق للعمرة، فإن خالف ذلك الواجب وأحرم به قبل حلاقها وبعد سعيها صح، ولزمه تأخير الحلق للفراغ من الحج وأهدى لترك ذلك الواجب، فإن قدم الحلق قبل الفراغ لزمه فدية لإزالة الأذى وهو محرم وهدي لعدم تعجيل الحلق قبل الإحرام.

قوله: (فالتمتع يلي القران) سمي بذلك لأنه تمتع بإسقاط أحد السفرين، وقيل لأنه تمتع من عمرته بالنساء والطيب، ولا يرد على هذا التعليل لو أحرم بالحج وأحل منه ثم أحرم بعمرة، لأن علة التسمية لا تقتضي التسمية، ولا يرد على الأول لو أحل من عمرته قبل شهر الحج وجلس حتى أحرم بالحج، لأن العبرة بإسقاط أحد السفرين في أشهر الحج كذا في الحاشية، والتمتع وإن كان يلي القران في الفضل، أفضل من الإطلاق لأن أوجه الإحرام أربعة، أفراد وقران وتمتع

فيه (وإن) كان حجه ملتبساً (بقران) فحقيقة التمتع حج معتمر في أشهر الحج من ذلك العام وعليه هدي لتمتعه لقوله تعالى: ﴿فَمَنْ تَمَتَّعَ بِالْعُمْرَةِ إِلَى الْحَجِّ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ﴾(١) وقيس القران عليه (وشرط دمهما) أي القران والتمتع (عدم إقامة) للمتمتع أو القارن (بمكة أو ذي طوى) مثلث الطاء المهملة مكان معروف بقرب مكة (وقت فعلهما) أي وقت الإحرام بهما قال تعالى: ﴿ذَلِكَ لِمَنْ لَمْ يَكُنْ أَهْلُهُ حَاضِرِي الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ﴾(٢) واسم الإشارة عائد على الهدي فغير المقيم بمكة أو ذي طوى يلزمه الهدي (وإن) كان أصله من مكة و (انقطع بغيرها) كما إن من (انقطع بغيرها) كما إن من انقطع بمكة أي أقام بها بنية الدوام بها وأصله غيرها لا دم عليه بخلاف من نيته الانتقال أو لا نية له (وندب) الهدي (لذي أهلين) أهل بمكة وأهل بغيرها ولو كانت إقامته بها أكثر من غيرها على الأرجح (و) شرط دمهما (حج من عامه) فيهما فمن أحل من عمرته قبل دخول شوال ثم حج فليس بمتمتع

وإطلاق، وهي على هذا الترتيب في الأفضلية. قوله: (وإن كان حجه ملتبساً بقران) أي ويكون متمتعاً قارناً ويلزمه هديان لتمتعه وقرانه. قوله: (وقيس القران عليه) أي فأوجبوا فيه الدم بجامع أن القارن والتمتع أسقط عن نفسه أحد السفرين. قوله: (وشرط دمهما.. الخ) ظاهره أنها ليست شروطاً في التسمية، بل في لزوم الدم وهو أحد قولين، وقيل إنها شروط في التسمية والدم معاً وتظهر ثمرة الخلاف لو حلف أنه متمتع أو قارن ولم يستوف الشروط.

قوله: (مكان معروف) أي بين الطريق التي يهبط منها إلى مقبرة مكة المسماة بالمعلا، والطريق الأخرى التي هي جهة الذاهب وتسمى عند أهل مكة بين الحجوتين، وسيأتي وصفها في الشارح، وأما التي في القران فبضم الطاء وكسرها وقرىء بهما في السبع كذا في الحاشية، وليست هي التي في كلام المصنف لأن التي في القران في موضع مكالمة موسى بطور سيناء ولا خصوصية لذي طوي بذلك بل المراد كل مكان في حكم مكة، مما لا يقصر المسافر منها حتى يجاوزها. قوله: (أي وقت الإحرام بهما) المراد وقت الإحرام بالعمرة فيهما فلو قدم آفاقي محرماً بعمرة في أشهر الحج، ونيته السكنى بمكة أو بما في حكمها، ثم حج من عامه وجب عليه هدي التمتع. قوله: (وندب الهدي لذي أهلين أي هدي التمتع أو القران. قوله: (على الأرجح) أي وهو قول التونسي. قوله: (قبل دخول شوال ثم حج) ومثل ذلك من أحل من عمرته في أشهر الحج وباته الحج في عامه بعد أن أحرم به ولم يحج، إلا من قابل أو تحلل منه بفعل عمرة، ولعل هذا المثال أفعل من مثال الشارح لأن مثاله لم يوجد فيه أصل.

---

(١) سورة البقرة، الآية: ١٩٦.

(٢) سورة البقرة، الآية: ١٩٦.

فلا دم عليه وكذا إذا فات القارن الحج فلا دم عليه لقرابه (و) شرط (للمتمتع) زيادة على الشرطين المتقدمين (عدم عوده) أي رجوعه بعد أن حل من عمرته في أشهر الحج (لبلده أو مثله) في البعد (ولو) كان بلده أو مثله (بالحجاز) كالمدينة مثلاً فمن كان من أهل المدينة أو ميقات من المواقيت المتقدمة كرابغ واعتمر في أشهر الحج ثم رجع لبلده بعد أن حل من عمرته ثم رجع لمكة وحج من عامه فلا هدي عليه (و) شرط للممتنع أيضاً (فعل بعض ركنها) أي إن يفعل ولو بعض ركن من العمرة (في وقته) أي الحج بدخول غروب الشمس من آخر رمضان فإن تم سعيه منها قبل الغروب وأحرم بالحج بعده لم يكن متمتعاً وإن غربت قبل تمامه كان متمتعاً.

الركن (الثاني) من أركان الحج (السعي بين الصفا والمروة) أشواطاً (سبعاً منه) اي الصفا (البدء مرة والعود) إليه من المروة مرة (أخرى) فيبدأ بالصفا ويختم بالمروة فإن ابتدأ

قوله: (وكذا إذا فات القارن بالحج) أي وأما لو بقي القارن على إحرامه لقابل لم يسقط عنه الدم، هكذا في حاشية الأصل. قوله: (ولو كان بلده أو مثله بالحجاز) تبع التتائي في رجوع المبالغة لكل من بلده ومثله، ومثله لبهرام واعترضه ح بأن صواب المبالغة في الرجوع لمثل البلد لأنها محل الخلاف وأما إذا رجع لبلده فلا دم اتفاقاً كانت بالمجاز أو غيره، فإن المردود عليه الذي هو ابن المواز قال إذا عاد لمثل بلده في الحجاز فلا يسقط الدم ولا يسقط إلا بعوده لبلده أو لمثله، وخرج عن أرض الحجاز بالكلية كذا في حاشية الأصل ومحل اشتراط رجوعه لبلده أو مثله، إن لم تكن بلده بعيدة جداً كالمغربي فيكفي رجوعه لنحو مصر كما قرره مؤلفه.

[تنبيهان ـ الأول]: زيد شرط أيضاً على أحد الترددين في خليل وهو كونهما عن شخص واحد فلو كانا عن اثنين كأن اعتمر عن نفسه وحج عن غيره أو عكسه، أو اعتمر عن زيد وحج عن بكر، فلا دم وقيل يجب عليه الدم فلا يشترط كونهما عن واحد، قال في الأصل وهو الراجح.

[الثاني]: يجب دم التمتع بإحرام الحج وجوبا موسعاً، بحيث لو طرأ له مسقط كموت الشخص، سقط ويتحتم يرمي جمرة العقبة فيؤخذ من رأس ماله لو مات، بعدها حيث رماها أوقات وقت رميها.

قوله: (الثاني من أركان الحج السعي) ذكر الأجهوري أنه أفضل من الوقوف لقربه من البيت وتبعيته للطواف الأفضل من الوقوف لتعلقه بالبيت المقصود بالحج، وحديث الحج عرفة إنما هو لفوات الحج بفواته، ولكن يبعد ما قاله الأجهوري ما سبق من الخلاف في ركنيه السعي، وإنه لم يتقرر التطوع بتكراره بخلاف الطواف كذا في المجموع. قوله: (البدء) مبتدأ خبره قوله منه وقوله مرة حال من الضمير في متعلق الخبر، أي البدء كائن منه حال كون ذلك البدء

من المروة لم يحتسب به (**وصحته بتقدم طواف صح**) أي شرط صحته أن يتقدمه طواف صحيح (**مطلقاً**) سواء كان نفلاً أو واجباً كالقدوم أو ركناً كالإفاضة فإن سعى من غير تقديم طواف صحيح عليه لم يعتد به (**ووجب**) السعي (**بعد**) طواف (**واجب**) كالقدوم والإفاضة (**و**) وجب (**تقديمه على الوقوف**) بعرفة بأن يوقعه عقب طواف القدوم (**إن وجب**) عليه (**طواف القدوم**) وإلا أخره عقب طواف الإفاضة كما سيقول وإنما يجب طواف القدوم بشروط ثلاثة أشار لها بقوله (**بأن أحرم**) بالحج مفرداً أو قارناً (**من الحل**) إذا كان داره خارج الحرم أو كان مقيماً بمكة وخرج للحل لقرانه أو لميقاته فيجب عليه القدوم (**ولم يراهق**) بكسر الهاء أي لم يقارب الوقت بحيث يخشى فوات الوقت بحيث يخشى فوات الحج إن اشتغل بالقدوم وبفتحها أي لم يزاحمه الوقت فإن زاحمه وخشي فوات الحج لو اشتغل به سقط القدوم بل يجب تركه لإدراك الحج ومثل المراهق الحائض والنفساء والمغمى عليه والمجنون إذا استمر عذرهم حتى لا يمكنهم الإتيان بالقدوم (**ولم يردف**) الحج على العمرة (**بحرم وإلا**) بأن اختل شرط من الثلاثة فلا قدوم عليه (**فـ**)ـيجب عليه تأخير سعيه (**بعد الإفاضة**) ليقع بعد طواف واجب (**فإن قدمه**) على طواف الإفاضة بعد نفل (**أعاده**) وجوباً بعده (**وأعاد له الإفاضة**) إن لم يسع بعدها وطال الزمن (**ما دام بمكة فإن تباعد عنها قدم**) يلزمه وإن لم يصل لبلده ولا يجب عليه الرجوع له لأنه لم يترك ركناً.

مرة، والصفا مذكر لأن ألفه ثالثة كألف فتى وألف التأنيث لا تكون ثالثة. قوله: (**والعود إليه**) العود مبتدأ وإليه خبر ومرة حال من متعلق الخبر كما تقدم نظيره، وأخرى صفة لمرة.

قوله: (**فيبدأ بالصفا**) أي كما بدأ الله تعالى به في كتابه العزيز، وفي الحديث ابدؤوا بما بدأ الله تعالى به، وقيل لعائشة كما في البخاري قوله تعالى: ﴿**فلا جناح عليه أن يطوف بهما**﴾[1] يفيد عدم وجوبه، فقالت لو كان كذلك لقيل إن لا يطوف وإنما ذلك لتحرجهم منهما لما كانا محل الأصنام في الجاهلية، وفي الحقيقة ليس في الآية تصريح بالوجوب وإنما الوجوب مأخوذ من السنة. قوله: (**وصحته بتقدم طواف**) ولا يشترط اتصاله به بل يغتفر الفصل اليسير، كما يغتفر الفصل اليسير بين أشواطه. قوله: (**وإلا أخره عقب طواف الإفاضة**) أي وإلا يجب عليه طواف القدوم أخره وجوباً عقب طواف الإفاضة كما سيقول. قوله: (**حتى لا يمكنهم الإتيان بالقدوم**) أي مع إدراك الوقوف. قوله: (**وطال الزمن**) مفهومه لو كان الزمن قريباً بعد الإفاضة فإنه يأتي بالسعي ولا يعيد الإفاضة لأن الفصل اليسير مغتفر.

قوله: (**لأنه لم يترك ركناً**) أي لكونه أتى بأصل الركن وهو السعي بعد طواف غير واجب

---

(١) سورة البقرة، الآية: ١٥٨.

(وندب لداخل مكة نزول بطوى) بطحاء متسعة يكتنفها جبال قرب مكة في وسطها بئر (و) ندب (غسل بها) أي فيه (لغير حائض) ونفساء لأنه للطواف وهي لا يمكنها الطواف وهي حائض أو نفساء (و) ندب (دخوله) مكة (نهاراً أو) ندب دخوله (من كداء) بفتح الكاف آخره همزة ممدوداً اسم لطريق بين جبلين فيها صعود يهبط منها على المقبرة التي بها أم المؤمنين السيدة خديجة رضي الله عنها.

(و) ندب (دخول المسجد من باب بني شيبة) المعروف الآن بباب السلام (و) ندب (خروجه) بعد انقضاء نسكه (من كدي) بضم الكاف مقصوراً اسم لطريق يمرون منها على الشيخ محمود وإذا دخل المسجد (فيبدأ بالقدوم) أي بطوافه (ونوى وجوبه) ليقع واجباً (فإن نوى) بطوافه (نفلاً أعاده) بنية الوجوب وفي التعبير بالإعادة تسامح لأنه لم يأت بالواجب من أصله كمن عليه صلاة واجبة وصلى نفلاً فالواجب باق في ذمته (وأعاد السعي) الذي سعاه بعد النفل ليقع بعد واجب (ما لم يخف فوتاً) لحجه إن اشتغل بالإعادة (وإلا) بأن خاف الفوات ترك الإعادة لطوافه وسعيه (وأعاده) أي السعي (بعد الإفاضة وعليه دم) لفوات القدوم فإن لم يأت به بعدها أعاد له الإفاضة وأعاد بعدها ما دام بمكة فإن تباعد قدم كما تقدم فيمن ليس عليه قدوم إذا قدم سعيه (ووجب للطواف مطلقاً) واجباً أو نفلاً

وإنما فوت على نفسه واجباً ينجبر بالدم، حيث بعد عن مكة وما دام بها لا يجبره الدم بل يلزمه الإتيان به بعد طواف الإفاضة. قوله: (وندب غسل بها) أي فهو في نفسه مندوب وكونه بهذا المكان مندوب ثان. قوله: (نهاراً) فإن قدم بها ليلاً بات بذي طوى. قوله: (وندب دخوله من كداء) أي إلا لزحمة. قوله: (اسم لطريق) ويعرف الآن بباب المعلاة، والدخول من هذه الطريق مندوب وإن لم يأت من جهة المدينة خلافاً لخليل، فإن العلة أذان إبراهيم بالحج فيه وهي عامة كذا في المجموع. قوله: (المعروف الآن بباب السلام) وفي الحقيقة باب السلام المعروف الآن موصل إليه فإنه الآن قوصرة بوسط صحن الحرم يمر منها الداخل من باب السلام القاصد للكعبة، فلو دخل شخص من أي باب وتوصل للكعبة من تلك القوصرة فقد أتى بالمندوب.

قوله: (من كداء بضم الكاف.. الخ) أبدى بعضهم الحكمة في الدخول من المفتوح والخروج من المضموم وهي الإشارة إلى أنه يدخل طالباً الفتح وملتمساً العطايا فإذا خرج يضم ما حازه ويكتم أمره ولا يشيع سره. قوله: (فإن نوى بطوافه نفلاً) أي بأن اعتقد عدم وجوبه كما يقع لبعض الجهلة، وأما إن لم ينو وجوبه وهو يعتقد لزومه فلا إعادة عليه، والحاصل أنه متى نوى الوجوب أو لم ينو شيئاً، ولكن اعتقد وجوبه فلا إعادة، وإما إن لم ينو شيئاً وكان ممن يعتقد عدم لزومه أو اعتقد الوجوب ونوى به النفلية فيلزمه إعادته. قوله: (ووجب للطواف مطلقاً)

(ركعتان) بعد الفراغ منه يقرأ فيهما (بالكافرون) بعد الفاتحة في الركعة الأولى (فالإخلاص) في الثانية (وندباً) أي إيقاعهما (بالمقام) أي مقام إبراهيم.

(و) ندب (دعاء) بعد تمام طوافه وقيل ركعتيه (بالملتزم) حائط البيت بين الحجر الأسود وباب البيت يضع صدره عليه ويفرش ذراعيه عليه ويدعو بما شاء ويسمى الحطيم أيضاً (و) ندب (كثرة شرب ماء زمزم) لأنه بركة (بنية حسنة) فقد ورد «ماء زمزم لما شرب له» أي من علم أو عمل أو عافية أو سعة رزق ونحو ذلك (و) ندب (نقله) إلى بلده وأهله للتبرك به (وشرط صحة الطواف) فرضاً أو نفلاً (الطهارتان) طهارة الحدث وطهارة الخبث كالصلاة (وستر العورة) كالصلاة في حق الذكر والأنثى (وجعل البيت عن يساره) حال طوافه لا عن يمينه ولا تجاه وجهه أو ظهره (وخروج) كل البدن أي بدن الطائف (عن الشاذروان) بفتح الذال المعجمة وإسكان الراء المهملة بناء لطيف من حجر أصفر يميل إلى البياض ملصق بحائط الكعبة محدودب طوله أقل من ذراع فوقه حلق من نحاس أصفر دائر

أي على أحد القولين والآخر أنهما تابعان للطواف. قوله: (يقرأ فيهما ندباً بالكافرون.. الخ) الكافرون مجرور بالحكاية وإنما خص هاتان الصورتان لاشتمالهما على التوحيد في مقام التجريد.

قوله: (المقام) أي خلفه بحيث يكون المقام بينه وبين الكعبة، ويلزم من ذلك فعلهما في المسجد لأن المقام وسطه، فلو صلاهما خارج المسجد، أجزأ وأعادهما ما دام على وضوء.

قوله: (ويسمى الحطيم أيضاً) أي لأنه يحطم الذنوب، وما دعي فيه على ظالم إلا وحطم، وقيل الملتزم اسم للمكان الكائن بين الكعبة وزمن فعلي هذا يكفي الدعاء في أي بقعة منه. قوله: (ماء زمزم لما شرب له) أي فيحصل ما قصده النية الحسنة لنفسه ولغيره. قوله: (وندب نقلة) أي وخاصيته باقية خلافاً لمن يزعم زوال خاصيته. قوله: (كالصلاة) فإن شك في الأثناء ثم بان الطهر لم يعد. قوله: (في حق الذكر والأنثى) قال بعض والظاهر من المذهب صحة طواف الحرة إذا كانت بادية الأطراف، وتعيد استحباباً ما دامت بمكة أو حيث يمكنها الإعادة، وقيل لا إعادة عليهما. قوله: (وجعل البيت عن يساره) المراد عن يساره وهو ماش مستقيماً جهة أمامه فلو جعله عن يساره إلا أنه رجع القهقرى من الأسود إلى اليماني لم يجزه، قال الحطاب حكمة جعل البيت عن يساره، ليكون قلبه إلى جهة البيت ووجهه إلى وجه البيت إذ باب البيت هو وجهه، فلو جعل الطائف البيت عن يمينه لأعرض عن باب البيت الذي هو وجهه، ولا يليق بالأدب الإعراض عن وجوه الأمثال. قوله: (بفتح الذال المعجمة.. الخ) أي كما ضبطه النووي وقال ابن فرحون بكسر الذال المعجمة.

بالبيت يربط بها أستار الكعبة يلعب بها بعض جهلة العوام كأنهم يعدونها فيفسد طوفهم (و) خروج كل البدن أيضاً عن (الحجر) بكسر الحاء وسكون الجيم أي حجر إسماعيل لأن أصله من البيت وهو الآن محوط ببناء من حجر أصفر يميل إلى البياض على شكل القوس تحت ميزاب الرحمة من الركن العراقي الذي يلي باب الكعبة إلى الركن الشامي طوله نحو ذراعين ليس ملتصقاً بالكعبة بل له باب من عند العراقي وباب من عند الشامي يدخل الداخل من هذا ويخرج من الآخر والمطاف خارج الحجر مبلط برخام نفيس من كل جهة وإذا كان خروج كل البدن شرط صحة (فينصب المقبل) للحجر الأسود (قامته) بأن يعتدل بعد التقبيل قائماً ثم يطوف لأنه لو طاف مطأطئاً كان بعض بدنه في البيت فلا يصح طوافه.

(و) شرط صحة الطواف (كونه سبعة أشواط) من الحجر للحجر فلا يجزىء أقل وكونه (داخل المسجد) فلا يجزىء خارجه وكونه متوالياً (بلا كثير فصل وإلا) بأن فصل

قوله: (فيفسد طوافهم) أي لدخول بعض البدن في هواء البيت وما ذكره هو الذي عليه الأكثر من المالكية والشافعية، وذهب بعضهم إلى أنه ليس من البيت، قال الحطاب وبالجملة فقد كثر الاضطراب في الشاذروان فيجب على الشخص الاحتراز منه في طوافه، ابتداء فإن طاف وبعض بدنه في هوائه أعاد ما دام بمكة فإن لم يذكر لك حتى بعد مكة فينبغي أنه لا يلزمه الرجوع مراعاة لمن يقول إنه ليس من البيت، كذا في حاشية الأصل ولكن يلزمه هدي كما قرره المؤلف. قوله: (وخروج كل البدن أيضاً عن الحجر) أي لقول مالك في المدونة ولا يعتد بالطواف داخل الحجر خلافاً لما مشى عليه خليل من تخصيصه بستة أذرع منه، فإنه خلاف نص المدونة كما علمت. قوله: (لأن أصله من البيت) أي ولذلك قال ﷺ لعائشة رضي الله عنها: «صلي في الحجر إن أردت دخول البيت فإنما هو قطعة من البيت ولكن قومك اقتصروه حين بنوا الكعبة فأخرجوه من البيت». قوله: (فلا يجزىء أقل) أي وأما لو زاد فقال الباجي ومن سها في طوافه فبلغ ثمانية أو أكثر، فإنه يقطع ويركع ركعتين للأسبوع الكامل ويلغي ما زاد عليه ولا يعتد به وهكذا حكم العامد في ذلك انظر الحطاب، وبهذا تعلم ما في عب والخرشي من بطلان الطواف بزيادة مثله سهواً وبمطلق الزيادة عمداً كالصلاة، من أنه مخالف للنص وقياسها له على الصلاه مردود بوجود الفارق، لأن الصلاة لا يخرج منها الإسلام بخلاف الطواف، فالزيادة بعد تمامه لغو كذا في حاشية الأصل، ولذلك اقتصر شارحنا على عدم الإجزاء في الأقل وسكت عن الزيادة. قوله: (فلا يجزىء خارجه) أي ولا فوق سطحه وأما بالسقائف القديمة وهي محل القباب المعقودة الآن ووراء زمزم وقبة الشراب فيجوز للزحمة لا لكحر وبرد فيعيد ما دام بمكة وإلا قدم كذا في المجموع، فلو طاف في السقائف لزحمة ثم زالت الزحمة في الأثناء، وجب كماله في

كثير الحاجة أو لغيرها (ابتدأه) من أوله وبطل ما فعله (وقطع) طوافه وجوباً ولو ركناً (لإقامة) صلاة (فريضة) لراتب إذا لم يكن صلاها أو صلاها منفرداً وهي مما تعاد والمراد بالراتب أمام مقام إبراهيم وهو المعروف الآن بمقام الشافعي. وأما غيره فلا يقطع له لأنه بمنزلة غير الراتب كذا قيل (و) إذا أقيمت عليه أثناء شوط (ندب) له (كمال الشوط) الذي هو فيه بأن ينتهي للحجر ليبني على طوافه المتقدم من أول الشوط فإن لم يكمله ابتدأ في موضع خروجه.

قال ابن حبيب ويندب له أن يبتدىء ذلك الشوط (وبنى) على ما فعله من طوافه بعد سلامه وقبل تنفله فعلم أن الفصل بصلاة الفريضة لا يبطله بخلاف النافلة والجنازة وكذا لا يبطله الفصل لعذر كرعاف ولذا شبه في البناء قوله (كأن رعف) فإنه يبني بعد غسل الدم بالشروط التي تقدمت في الصلاة من كونه لا يتعدى موضعاً قريباً لأبعد منه وأن لا يبعد المكان في نفسه وأن لا يطأ نجاسة (و) بنى (على الأقل إن شك) هل طاف ثلاثة أشواط أو أربعة مثلاً إذا لم يكن مستنكحاً وإلا بنى على الأكثر (ووجب) للطواف (ابتداؤه من الحجر)

المحل المعتاد كان الباقي قليلاً أو كثيراً، فلو كمله في محل السقائف فهل يطالب بإعادة ما فعله بعد زوال الزحمة أو يؤمر بإعادة الطواف كله، قال في الحاشية والظاهر الأول واعلم أنه كان في الصدر الأول سقائف في المسجد الحرام بدلها بعض السلاطين من بني عثمان بقباب معقودة، وأما السقائف الموجودة الآن خلف القباب فالطواف بها باطل لخروجها عن المسجد.

قوله: (بإن فصل كثيراً) أي ولو كان الفصل لصلاة جنازة بل صلاة الجنازة مبطل للطواف، ولو قال قل الفصل لأنها فعل آخر غير ما هو فيه ولا يجوز القطع لها اتفاقاً، قال في الأصل ما لم تتعين فإن تعينت وجب القطع إن خشي تغيرها وإلا فلا يقطع وإذا قلنا بالقطع فالظاهر أنه يبنى كالفريضة، كذا قالوا رضي الله عنهم اهـ وأما لو قطع لنفقة نسيها، فإن لم يخرج من المسجد بني وإلا ابتدأه. قوله: (كذا قيل) تقدم في الجماعة الخلاف فيه فانظره. قوله: (بخلاف النافلة. . الخ) أي فإنه يبطل الفصل بها ولو يسيراً لأنها عبادة أخرى وتقدم التفصيل في الجنازة. قوله: (كان رعف فإنه يبني) أي بخلاف ما لو علم بنجس أو سقطت عليه نجاسة، فإنه لا يبني بل يبطل ويبتديه خلافاً لما مشى عليه خليل، وأما إن لم يعلم بالنجس إلا بعد الفراغ فلا إعادة عليه، وإنما يعيد ركعتيه إن كان الأمر قريباً ولم ينتقض وضوؤه، فإن طال أو انتقض وضوؤه فلا شيء عليه لخروج الوقت بالفراغ منهما.

قوله: (وبنى على الأقل. . الخ) أي ويعمل بإخبار غيره ولو واحداً. قوله: (ووجب

الأسود (و) وجب له (مشي لقادر) عليه (كالسعي) أي كما يجب المشي للسعي على القادر (وإلا) يمش بأن ركب أو حمل (قدم) يلزمه (أن يعده) وقد خرج من مكة فإن أعاده ماشياً بعد رجوعه له من بلده فلا دم عليه فإن لم يخرج من مكة فهو مطلوب إعادته ماشياً ولو طال الزمن، ولا يجزئه الدم والسعي كالطواف فيما ذكر ومفهوم القادر أن العاجز لا دم عليه ولا إعادة وما مشى عليه الشيخ من أن المشي سنة فيه مسامحة.

(وسن) للطواف (تقبيل حجر بلا صوت) ندباً (أوله) أي في أوله قبل الشروع فيه إذا لم تكن زحمة (وللزحمة لمس بيد) إن قدر (ثم عود) إن لم يقدر باليد (ووضعا) أي اليد أو العود (على فيه) بعد اللمس بأحدهما بلا صوت (وكبر) ندباً (مع كل) من التقبيل ووضع اليد أو العود على الفم (وإلا) يقدر على واحد من الثلاثة (كبر فقط) إذا حاذاه واستمر في طوافه (و) سن (استلام) الركن (اليماني) أول شوط بأن يضع يده اليمنى عليه ويضعها على فيه (و) سن (رمل ذكر) ولو غير بالغ فهو أشمل من قوله رجل فليس مراده خصوص البالغ بدليل قوله ولو مريضاً وصبياً حملاً أي فيرمل الحامل لهما بهما والرمل الإسراع في المشي دون الخبب (في) الأشواط (الثلاثة الأول) فقط ومحل استنان الرمل فيها (إن أحرم) بحج أو عمرة أو بهما (من الميقات) بأن كان آفاقياً أو من أهله ولا ندب كما سيأتي (إلا

للطواف ابتداؤه.. الخ).فإن ابتدأه. من غيره ولم يعده لزمه دم. قوله: (فيه مسامحة) أي لحكمه بالدم في تركه والدم لا يكون إلا لترك واجب وهذا هو مشهور مذهبنا، وأما مذهب الغير فليس المشي في الطواف والسعي بواجب. قوله: (وسن للطواف تقبيل.. الخ) ظاهره أنه سنة في كل طواف سواء كان واجباً أو تطوعاً، وهو الذي نسبه ابن عرفة للتلقين وظاهر إطلاق خليل وابن شاس وابن الحاجب، ولكن نسب البناني للمدونة تخصيص السنية بالطواف الواجب. قوله: (بلا صوت) وفي الصوت قولان بالكراهة والإباحة وهو الأرجح، وكره مالك السجود وتمريغ الوجه عليه. قوله: (وكبر ندباً مع كل) أي خلافاً لظاهر خليل من أنه إنما يكبر إذا تعذر اللمس باليد والعود فهمه من المدونة، واعترض به على كلام ابن الحاجب من التكبير في كل مرتبة والصواب ما لابن الحاجب الذي مشى عليه شارحنا. قوله: (كبر فقط إذا حاذاه) أي جاء قبالته ولا يشير بيده بل يقتصر على التكبير، كما قال الشارح ولا فرق في هذه المراتب بين الشوط الأول وغيره. قوله: (ويضعها على فيه) أي من غير تقبيل وأما تقبيل الحجر واستلام اليماني في باقي الأشواط فمندوب كما يأتي وأما الشامي والعراقي فيكره استلامهما في سائر الأشواط. قوله: (وسن رمل ذكر) أي وأما النساء فلا رمل عليهن والظاهر كراهة، كما في الحاشية والطائف من الرجال عنهن حكمهن.

قوله: (أن أحرم بحج.. الخ) أي لأن سنة الرمل إنما هي في طواف العمرة وطواف

الازدحام فالطاعة) ولا يكلف ما فوقها (و) سن للطائف (الدعاء) بما يجب من طلب عافية وعلم وتوفيق وسعة رزق (بلا حد) محدود في ذلك بل بما يفتح عليه والأولى أنه يدعو بما ورد في الكتاب والسنة نحو: ﴿رَبَّنَا آتِنَا فِي الدُّنْيَا حَسَنَةً وَفِي الآخِرَةِ حَسَنَةً وَقِنَا عَذَابَ النَّارِ﴾[1]. ونحو اللهم إني آمنت بكتابك الذي أنزلت وبنبيك الذي أرسلت فاغفر لي ما قدمت وما أخرت رواه البخاري.

ثم شرع في سنن السعي وهي أربعة:

فقال (و) سن (للسعي) بين الصفا والمروة (تقبيل الحجر الأسود) قبل الخروج له و (بعد) صلاة (الركعتين) للطواف (و) سن (رقي رجل أي صعوده عليهما) أي على الصفا والمروة (كامرأة) يسن لها الصعود (إن خلا) الموضع من الرجال وإلا وقفت أسفلهما (و) سن (إسراع بين العمودين الأخضرين) الملاصقين لجدار المسجد (فوق الرمل) ودون الجري وذلك في ذهابه من الصفا إلى المروة وكذا في عوده إلى الصفا أيضاً (و) سن (الدعاء بهما) أي عليهما سواء رقي أم لا، انتصب قائماً أم جلس (وندب له) أي للسعي (شروط

القدوم، وهذا الرمل مما زال سببه وبقي حكمه فإن سببه رفع التهمة عن أصحاب رسول الله ﷺ حين قدموا مكة بعمرة، فكان كفار مكة يظنون فيهم الضعف بسبب حمى المدينه فكانوا يقولون قد أوهنتهم حمى يثرب، فأمروا بالرمل في ابتداء الأشواط لمنع تهمة الضعف. قوله: (بلا حد محدود في ذلك) أي والتحديد رآه مالك من البدع. قوله: (بعد صلاة الركعتين) وندب أن يمر بزمزم فيشرب منها ثم يقبل الحجر كما قال المصنف، ثم يخرج للسعي من باب الصفا ندباً. قوله: (وسن رقي رجل.. الخ) اعلم أن السنة تحصل بمطلق الرقي ولو على سلم واحد والرقي على الأعلى مندوب كما في المدونة، والمراد الرقي على كل منهما في كل مرة فالجميع سنة واحدة فمن رقي مرة أو مرتين فقط، فقد أتى ببعض السنة كذا في بن اهـ من حاشية الأصل. قوله: (وإلا وقفت أسفلهما) أي ولا يجوز لها مزاحمة الرجال. قوله: (العمودين الأخضرين) أولهما في ركن المسجد تحت منارة باب على يسار الذاهب إلى المروة والثاني بعده قباله رباط العباس، وهناك عمودان آخران على يمين الذاهب إلى المروة في مقابلتهما. قوله: (وكذا في عوده إلى الصفا) أي كما ارتضاه بن وأيده بالنقول خلافاً لظاهر كلام سند، والمواق من أن الإسراع خاص بالذهاب للمروة ولا يكون في حال العود للصفا. قوله: (وسن الدعاء بهما) أي بلا حد كما تقدم في الطواف بل السنة الدعاء، لمن يسعى مطلقاً في حال رقيه وسعيه ولا يتقيد بالرقي، كما قد يتوهم

---

(١) سورة البقرة، الآية: ٢٠١.

الصلاة) من طهارة وستر عورة وندب وقوف عليها والجلوس مكروه أو خلاف الأولى (و) (ندب للطواف رمل) في الثلاثة الأول المحرم بحج أو عمرة (من) دون المواقيت (كالتنعيم) والجعرانة (أو بالإفاضة) أي في طوافها (لمن لم يطف القدوم) لعذر أو نسيان (و) ندب (تقبيل الحجر) الأسود (واستلام) الركن (اليماني في غير) الشوط (الأول) وتقدم أنهما في الأول سنة وشبه في الندب قوله (كالخروج) من مكة (لمنى يوم التروية) وهو اليوم الثامن من ذي الحجة (بعد الزوال) قبل صلاة الظهر (بقدر ما) أي زمن (يدرك بها) أي بمنى (الظهر) فيه قبل دخول وقت العصر للسنة (وبياته بها) أي بمنى ليلة التاسع فإنه مندوب (وسيره لعرفة بعد الطلوع) للشمس فإنه مندوب (ونزوله بنمرة) وادٍ دون عرفة يلصقها منتهاها العلمان المعروفان، وهذا إذا وصلها قبل الزوال فينزل بها حتى تزول الشمس فإذا زالت صلى الظهر والعصر قصراً جمع تقديم مع الإمام بمسجدها ثم ينفروا إلى عرفة للوقوف بجبل الرحمة للغروب على ما سيأتي.

الركن (الثالث) من أركان الحج (الحضور بعرفة ليلة النحر) على أي حالة كانت (ولو

من غالب العبارات كما ذكره النفراوي في شرح الرسالة اهـ من حاشية الأصل. قوله: (من طهارة) أي لحدث أو خبث فإن انتقض وضوؤه أو تذكر حدثاً أو أصابه حقن استحب له أن يتوضأ ويبني فإن أتم سعيه كذلك أجزأه فاستخف مالك اشتغاله بالوضوء ولم يره مخلاً بالموالاة الواجبة في السعي ليسارته. قوله: (وندب وقوف عليهما) وعن ابن فرحون أن الوقوف سنة.

قوله: (وندب للطواف رمل) تقدم أن من أحرم بحج أو عمرة أو هما من المواقيت يسن في حقه الرمل في طواف القدوم أو العمرة، وذكر هنا المواضع التي يندب فيها الرمل وما عدا ذلك فلا رمل فيه. قوله: (كالخروج من مكة لمنى) أي وفي اليوم السابع يندب للإمام خطبة بعد ظهره بمكة يخبر الناس فيها بالمناسك التي تفعل من وقتها إلى الخطبة التي بعرفة. قوله: (بقدر ما يدرك بها الظهر) أي ولو وافق يوم الجمعة أي للمسافرين، وأما المقيمون الذين يريدون الحج كانوا من أهل مكة أو من غيرهم، فيجب عليهم صلاة الجمعة بمكة قبل الذهاب. قوله: (وبياته بها) أي فيصلي بها حينئذ الظهر والعصر والمغرب والعشاء، وصبح التاسع وهذه السنة متروكة الآن. قوله: (صلى الظهر والعصر) أي بعد الخطبتين الآتيتين. قوله: (جمع تقديم) أي بأذان وإقامة من الصلاتين بغير تنفل بينهما، ومن فاته الجمع مع الإمام جمع وحده في أي مكان بعرفة.

قوله: (ثم ينفروا) هكذا نسخة المؤلف من غير نون ولعلها سبق قلم. قوله: (الحضور بعرفة) ولا بد من مباشرة الأرض أو ما تصل بها كالسجود فلا يكفي أن يقف في الهواء. قوله:

بالمرور بها (إن علمه) أي علم أنه عرفة (ونواه) أي نوى الحضور للركن وهذان شرطان في المار فقط (أو مغمى عليه) ويكفي الحضور (في أي جزء) منه وهو جبل متسع جداً والحضور أعم من الوقوف فالوقوف ليس بشرط وقوله ليلة النحر هو شرط عندنا فلا يكفي الوقوف نهاراً بل هو واجب ينجبر بالدم كما سيأتي قريباً (وأجزأ) الوقوف (بعاشر) أي يوم العاشر ليلة الحادي عشر من ذي الحجة (إن أخطؤوا) أي أهل الموقف بأن لم يروا الهلال لعذر من غيم أو غيره فأتموا عدة ذي القعدة ثلاثين يوماً فوقفوا يوم التاسع في اعتقادهم فثبت أنه يوم العاشر بنقصان ذي القعدة فيجزئهم بخلاف المتعمد وبخلاف خطئهم بثامن أو حادي عشر أو خطأ بعضهم فلا يجزىء (ووجب) في الوقوف الركن (طمأنينة) أي استقرار بقدر الجلسة بين السجدتين قائماً أو جالساً أو راكباً فإذا نفروا قبل الغروب كما هو الغالب في هذه الأزمنة وجب عليهم قبل الخروج من عرفة استقرار بعد الغروب والأقدم إن لم يتداركه (كالوقوف نهاراً بعد الزوال) فإنه واجب ينجبر بالدم ولا يكفي قبل الزوال وذهب بعض الأئمة كالشافعي إلى أن الركن الوقوف إما نهاراً أو ليلاً.

(وسن خطبتان) كالجمعة (بعد الزوال) بمسجد عرفة ويقال مسجد نمرة أيضاً لأن

(وهذان شرطان في المارقة) أي الذي لم يحصل منه استقرار وطمأنينة، وأما من استقر واطمأن في أي جزء منها فلا يشترط فيه العلم ولا النية. قوله: (أو مغمى عليه) هو في حين لو ولا يتأتى فيه العلم ولا النية فلا بد من الطمأنينة، وأولى من الإغماء النوم أي وحصل ذلك النوم أو الإغماء قبل الزوال واستمر حتى نزل من عرفة، وأما لو حصل بعد الزوال فالأجزاء باتفاق، قال بعض وانظر لو شرب مسكراً حتى غاب وفات الوقوف، قال الخرشي والظاهر إن لم يكن له فيه اختيار فهو كالمغمى عليه والمجنون وإن كان له اختيار فلا يجزيه. قوله: (إن أخطؤوا) أي وتبين ذلك بعد الوقوف بالفعل لا أن تبين قبل الوقوف فلا يجزيهم هذا هو الصواب كما يفيده نقل الشيخ أحمد الزرقاني كذا في الحاشية. قوله: (بخلاف التعمد.. الخ) ومثل ذلك ما لو أخطؤوا في العدد بأن علموا اليوم الأول من الشهر ثم نسوه فوقفوا في العاشر، فإنه لا يجزيهم، وأما من رأى الهلال وردت شهادته فإنه يلزمه الوقوف في وقته كالصوم.

قوله: (استقرار بعد الغروب) أي بقدر ما بين السجدتين. قوله: (إن لم يتداركه) أي بأن طلع عليه الفجر ولم يحصل منه طمأنينة بعرفة ليلاً. قوله: (وذهب بعض الأئمة كالشافعي.. الخ) أي فمن وقف نهاراً فقط كفي عند الشافعي، ومن وقف ليلاً فقط كفي عند مالك والشافعي، ولزمه دم عند مالك لفوات النهار. قوله: (بعد الزوال) فلو خطب قبله وصلى بعده أو صلى بغير خطبة أجزأه إجماعاً. قوله: (ويقال مسجد نمرة أيضاً) ويقال مسجد عرنة بالنون

مقصورته الغربية التي بها المحراب في نمرة وباقية في عرفة وهو مسجد عظيم الشأن متين البنيان أكثر الحجاج الآن لا يعرفه ولا يهتدي إليه حتى طلبة العلم سوى أهل مكة وغالب أهل الروم فلهم اعتناء بإقامة الشعائر (يعلمهم) الخطيب (بهما) أي الخطبتين بعد الحمد والشهادتين (ما عليهم من المناسك) قبل الأذان للظهر بأن يذكر لهم أن يجمعوا بين الصلاتين جمع تقديم وأن يقصروهما للسنة إلا أهل عرفة فيتمون وبعد الفراغ منهما ينفرون إلى جبل الرحمة واقفين أو راكبين بطهارة مستقبلين البيت وهو جهة المغرب بالنسبة لمن بعرفة داعين متضرعين للغروب ثم يدفعون بدفع الإمام بسكينة ووقار فإذا وصلتم لمزدلفة فاجمعوا بين المغرب والعشاء جمع تأخير تقصرون العشاء إلا أهل مزدلفة فيتمون، وتلتقطون منها الجمرات ثم تبيتون بها وتصلون بها الصبح ثم تنفرون إلى المشعر الحرام فتقفون به إلى قرب طلوع الشمس ثم تسيرون لمنى لرمي جمرة العقبة وتسرعون ببطن محسر فإذا رميتم الجمار فاحلقوا أو قصروا واذبحوا أو انحروا هداياكم وقد حل لكم ما عدا النساء والصيد ثم امضوا من يومكم (إلى) طواف (الإفاضة) وقد حل لكم كل شيء حتى النساء والصيد (ثم أذن) بالبناء للمفعول (وأقيم) أي ثم يؤذن المؤذن لصلاة الظهر ويقيم للصلاة (بعد الفراغ) من خطبته (وهو) أي الإمام (جالس على المنبر و) من (جمع الظهرين) جمع تقديم حتى لأهل عرفة.

(و) سن (قصرهما) لا لأهل عرفة بأذان ثانٍ وإقامة للعصر من غير تنفل بينهما ومن فاته الجمع مع الإمام جمع في رحله، وهذه الشعائر والخطبة على الوجه الذي مر مقامه بفضل الله في هذه الأزمنة كما شاهدنا ذلك يقيمها أهل مكة وغالب الأعاجم من الأروام

أيضاً كما تقدم. قوله: (وأن يقصروهما للسنة) أي فإن السنة جاءت بالقصر في تلك الأماكن وإن لم تكن المسافة أربعة برد فلذلك يسن لأهل مكة القصر في عرفة ومنى ومزدلفة، وكذلك جميع أهل تلك الأماكن يقصرون في غير وطنهم كما سيأتي يصرح بذلك. قوله: (إلا أهل عرفة فيتمون) ويقال مثل ذلك في منى ومزدلفة. قوله: (وتلتقطون منها الجمرات) يعني حصيات جمرة العقبة لا كل الجمرات فإن باقيها تلتقط من منى كما يأتي. قوله: (ثم تبيتون بها) أي ندباً لأن هذه الكيفية التي بينها بعضها واجب وبعضها سنة، وبعضها مندوب وسيأتي إيضاح ذلك مفصلاً. قوله: (وقد حل لكم كل شيء حتى النساء.. الخ) أي فهو التحلل الأكبر وما قبله، تحلل أصغر كما يأتي. قوله: (بأذان ثان) أي كما هو مذهب المدونة قال في الجلاب وهو الأشهر، وقيل بأذان واحدة وبه قال ابن القاسم وابن الماجشون وابن المواز.

قوله: (جمع في رحله) فإن تركه فلا شيء عليه، وقيل عليه دم حكاه في اللمع واستبعده

والبرابرة وأما غيرهم فلا ولو حج مراراً كثيرة حتى أمير الحج المصري أو الشامي وكثير من العوام لا يعلمون أن بعرفة مسجداً من أصله وذلك أن شأن الحج النزول بقرب جبل الرحمة شرقي عرفة ومسجدها في جهتها الغربية وبينهما مسافة وفيها أشجار وكلأ فقل أن يتنبه الغافل لرؤية المسجد إلا أنهم يتمون الصلاة لكون الإمام حنفياً وأمر الحرمين منوط بأمر السلطان وهو حنفي.

(وندب وقوف) بعد صلاة الظهرين (بجبل الرحمة) مكان معلوم شرقي عرفة عند الصخرات العظام وهناك قبة يسميها للعوام قبة أبينا آدم (متوضئاً) لأنه من أعظم المشاهد وليس الوضوء بواجب للمشقة (و) ندب الوقوف (مع الناس) لأن جمعهم مزيد الرحمة والقبول (و) ندب (ركوبه به) أي الوقوف أي في حالة وقوفه (فقيام) على قدميه (إلا لتعب) فيجلس (و) ندب (دعاء) بما أحب من خيري الدنيا والآخرة (وتضرع) أي خشوع وابتهال إلى الله تعالى لأنه أقرب للإجابة (للغروب) فيدفعون إلى مزدلفة (وسن جمع العشاءين بمزدلفة) بأن تؤخر المغرب لبعد مغيب الشفق فتصلى مع العشاء فيها وهذا إن وقف مع الناس ودفع معهم وإلا فسيأتي حكمه (و) سن (قصر) للعشاء لجميع الحجاج (إلا أهلها) فيتمونها (كمنى وعرفة) أي كأهلها في محلهما فيتمون ويقصر غيرهم.

والحاصل أن أهل كل محل من مكة ومنى ومزدلفة وعرفة يتم في محله ويقصر غيرهم (وإن قدمتا) أي المغرب والعشاء عنها أي عن المزدلفة ندباً (إلا المعذور) أي المتأخر عن الناس لعذر به أو بدابته (فبعد الشفق) يصليهما ما جمعا (في أي محل) كان هو فيه وهذا (إن وقف مع الإمام) والناس بعرفة (وإلا) بأن انفرد بوقوفه عنهم (فكل) من الفرضين يصليه (لوقته) المغرب بعد الغروب والعشاء بعد الشفق قصراً (ووجب نزوله بها) أي بالمزدلفة

القرافي. قوله: (وهناك قبة.. الخ) قيل هي محل التقاء آدم مع حواء بعد هبوطهما من الجنة، ولذلك سمي عرفات لتعارفهما في تلك البقعة. قوله: (وندب ركوبه به) أي لوقوفه عليه السلام كذلك ولكونه أعون على مواصلة الدعاء وأقوى على الطاعة، ويحمل النهي في قوله عليه الصلاة والسلام «لا تتخذوا ظهور الدواب كراسي» على ما إذا حصل مشقة، أو هو مستثنى من النهي. قوله: (إلا لتعب) أي من القيام ومثله التعب للدابة، أو من ركوبها أو من إدامة الوضوء. قوله: (دعاء بما أحب) أي بأي دعاء كان ويندب ابتداؤه بالحمد والصلاة على النبي ثم أفضله دعوات القرآن، وما جرى مجراه من الدعوات النبوية والدعوات المأثورة عن السلف وأهل العرفان. قوله: (جمع العشائين بمزدلفة) سميت بذلك لأخذها من الازدلاف، وهو التقرب لأن الحجاج إذا أفاضوا من عرفات تقربوا بالمضي إليها، قاله النووي. قوله: (يتم في محله ويقصو غيرهم) أي

بقدر حط الرحال وصلاة العشاءين وتناول شيء من أكل أو شرب فإن لم ينزل قدم (وندب بيانه) بها (وارتحاله) منها (بعد صلاة الصبح) فيها (بغلس) قبل أن تتعارف الوجوه (و) ندب (وقوفه بالمشعر الحرام) محل يلي مزدلفة جهة منى (مستقبلاً) لبيت جهة المغرب لأن هذه الأماكن كلها شرقية مكية بين جبال شواهق يقفون به (للدعاء) بالمغفرة وغيرها (والثناء) على الله تعالى (للأسفار و) ندب (إسراع) دون الجري يهرول الماشي ويحرك الراكب دابته (ببطن محسر) بضم الميم وفتح الحاء المهملة وكسر السين المهملة مشددة واد بين المشعر الحرام ومنى بقدر رمية الحجر بالمقلاع من قوي.

(و) ندب (رمية العقبة) أي جمرتها (حين وصوله) لها على أي حالة بسبع حصيات يلتقطها من المزدلفة (وإن ركبا) ولا يصبر للنزول (و) ندب (مشيه) أي الرامي (في غيرها) أي غير جمرة العقبة يوم النحر فيشمل العقبة في يوم النحر (رحل بها) أي بالعقبة أي يرمي جمرتها كل شيء يحرم على المحرم (غير نساء وصيد وكره) له (الطيب) حتى يطوف الإفاضة وهذا هو التحلل الأصغر (و) ندب (تكبيره) بأن يقول الله أكبر (مع) رمي (كل حصاة) من العقبة أو غيرها من باقي الأيام (و) ندب (تتابعها) أي الحصيات بالرمي فلا يفصل بينها بمشغل من كلام أو غيره (و) ندب (لقطها) بنفسه أو غيره من أي محل إلا العقبة فمن

وأما الجمع بعرفة لمزدلفة فهو سنة للجميع. قوله: (بقدر حط الرحال. . الخ) أي فالمدار على مضي قدر ما ذكره وإن لم يفعل شيئاً من ذلك.

قوله: (وقوفه المشعر الحرام) تبع في الندب خليلاً والمعتمد أن الوقوف بالمشعر سنة كما قال ابن رشد وشهره القلشاني، بل قال ابن الماجشون أن الوقوف به فريضة كما تقدم. قوله: (محل يلي مزدلفة) أي وهو المسجد الذي على يسار الذاهب لمنى الذي بين جبل المزدلفة، والجبل المسمى بقزح وإنما سمي مشعراً لما فيه من الشعائر، أي الطاعات ومعالم الدين ومعنى الحرام أي الذي يحرم فيه الصيد وغيره كقطع الأشجار لأنه من الحرم. قوله: (للأسفار) أي فقط ويكره الوقوف للطلوع. قوله: (ببطن محسر) قيل سمي بذلك لحسر أصحاب الفيل فيه، والحق أن قضية الفيل لم تكن بوادي محسر، بل كانت خارج الحرم، كما أفاده أشياخنا فإذا كان كذلك فانظر ما حكمه الإسراع. قوله: (حين وصوله لها) هذا هو مصب الندب وأما رميها في حد ذاته فواجب، ومحل ندب رميها حين الوصول، إذا وصل لها بعد طلوع الشمس، فإن وصل قبل الطلوع انتظر طلوع الفجر وجوباً، ويستحب له أن يؤخر حتى تطلع الشمس، لأن وقت رميها يدخل بطلوع الفجر، ويمتد إلى الغروب كما يأتي. قوله: (يلتقطها من المزدلفة) أي كما هو المندوب فلو التقطها من منى كفاه. قوله: (غير نساء) هذا في حق الرجال، ويقال في حق النساء غير رجال وصيد.

المزدلفة ويكره أن يكسر حجراً كبيراً كرمي بما رمى به (و) ندب (ذبح) لهدي (وحلق قبل الزوال) إن أمكن وهذا محط الندب وإلا فكل منهما واجب (و) ندب (تأخيره) أي الحلق (عن الذبح والتقصير) لشعر الرأس (مجز) للذكر عن الحلق (وهو) أي التقصير (للمرأة) أي سنتها ولا يجوز لها الحلق إن كانت كبيرة لأنه مثلة في حقها (تأخذ) المرأة أي نقص (من جميع شعرها نحو) أي قدر (الأنملة) من الإصبع.

(و) يأخذ (الرجل) إن قصر (من قرب أصله) أي الشعر (وأجزأه الأخذ من الأطراف) لجميع الشعر نحو الأنملة وأخطأ (لا) يجزىء (حلق البعض) من شعر الرأس للذكر ولا تقصير البعض للأنثى وهو مجز عند غيرنا كالمسح في الوضوء فإذا رمى العقبة ونحر وحلق أو قصر نزل من منى لمكة لطواف الإفاضة ولا تسن له صلاة العيد بمنى ولا بالمسجد الحرام لأن الحاج لا عيد عليه وما يقع الآن من صلاة العيد بالمسجد الحرام بعد رميهم جمرة العقبة فعلى غير مذهبنا.

الركن (الرابع) من أركان الحج (طواف الإفاضة) سبعة أشواط بالبيت على الوجه المتقدم (وحل به ما بقي) من نساء وصيد وطيب وهذا هو التحلل الأكبر فيجوز له وطء حليلته بمنى أيام التشريق (إن حلق) أو قصر قبل الإفاضة أو بعدها (وقدم سعيه) عقب

قوله: (وندب تأخيره الخ). اعلم أنهم أجمعوا على مطلوبية الأمور الأربعة، التي تفعل في يوم النحر، وهي الرمي ثم النحر ثم الحلق ثم الإفاضة على هذا الوجه، إلا أن ابن الجهم من أئمتنا استثنى القارن، فقال لا يحلق حتى يطوف، لاحظ عمل العمرة والعمرة يتأخر فيها الحلق عن الطواف، ومطلوبية الحلق ولو في حق من لا شعر له أصلاً، فيجري الموسى على رأسه لأنه عبادة تتعلق بالشعر فتنتقل للبشرة عند عدمه، كالمسح في الوضوء، ومن برأسه وجع لا يقدر على الحلاق أهدى، قال بعضهم فإن صح وجب عليه الحلق والحلق يجزىء ولو بالنورة، خلافاً لأشهب القائل بعدم الإجزاء. قوله: (والتقصير لشعر الرأس) أي إن لم يكن لبد شعره، وإلا تعين الحلق ونص المدونة ومن ضفر أو عقص أو لبد فعليه الحلاق، ومثله في الموطأ، وعلله ابن الحاجب تبعاً لابن شاس بعدم إمكان التقصير، ورده في التوضيح، بأنه يمكنه أن يغسله ثم يقصر، وإنما علل علماؤنا تعين الحلق في حق هؤلاء بالسنة كذا في حاشية الأصل. قوله: (على الوجه المتقدم) أي من الشروط والآداب. قوله: (إن حلق) أي وكان قد رمى جمرة العقبة قبل الإفاضة، أو فات وقتها، وقوله فالدم أي هدياً في الوطء وجزاء في الصيد، وقولنا وكان قد رمى جمرة العقبة أو فات وقتها احتراز مما إذا أفاض قبل ذلك، فإنه إذا وطىء عليه هدي. قوله: (فلا

القدوم فإن لم يقدمه عقبه أو كان لا قدوم عليه فلا يحل ما بقي إلا بالسعي فإن وطىء أو اصطاد قبله فالدم وسيأتي أنه إذا لم يحلق فالدم في الوطء لا الصيد **(ووقته)** أي طواف الإفاضة **(من طلوع فجر يوم النحر)** فلا يصح قبله **(كالعقبة)** أي رمي جمرتها فلا يصح قبله **(ووجب تقديم الرمي)** للعقبة **(على الحلق)** لأنه إذا لم يرمها لم يحصل له تحلل فلا يجوز له حلق ولا غيره من محرمات الإحرام **(و)** وجب تقديم الرمي أيضاً على طواف **(الإفاضة)** فإن قدم واحداً منهما عليه قدم كما يأتي بخلاف تقديم النحر أو الحلق على الإفاضة أو الرمي على النحر فليس بواجب بل مندوب.

فالحاصل أن الذي يفعل يوم النحر أربعة: الرمي فالنحر فالحلق فالإفاضة، فتقديم الرمي على الحلق وعلى الإفاضة واجب ينجبر بالدم وتقديم الرمي على النحر وتقديم النحر على الحلق وتقديمهما على الإفاضة مندوب فإن نحر قبل الرمي أو أفاض قبل النحرأو قبل الحلق أو قبلهما معاً أو قدم الحلق على النحر فلا شيء عليه في الخمسة وهو محمل الحديث «ما سئل عن شيء قدم أو أخر يوم النحر إلا قال افعل ولا حرج».

(وندب فعله) أي طواف الإفاضة **(في ثوبي إحرامه)** ليكون جميع أركان الحج بهما **(و)** ندب فعله **(عقب حلقه)** بلا تأخير إلا بقدر قضاء حاجته **(فإن وطىء بعده)** أي بعد طواف الإفاضة **(وقبل الحلق قدم)** لما تقدم أنه لا يحل له ما بقي إلا إذا حلق وسعى قبل الإفاضة أو بعدها **(بخلاف الصيد)** قبل الحلق فلا دم عليه لخفته بالنسبة للوطء وهذا إن كان سعي وإلا فعليه الدم في الصيد أيضاً كما تقدم لأنه سعي ركن **(كأن قدم الإفاضة أو الحلق على الرمي)** فشبيه في وجوب الدم ففي تقديم الإفاضة على الرمي دم أي هدي وفي تقديم الحلق على الرمي دم أي فدية لأنه من إزالة الأذى أو الترفة قبل التحللين فإن قدمهما معاً على الرمي فهدى وفدية **(وأعاد الإفاضة)** ما دام بمكة تداركاً للواجب وسقط عنه الدم إن أعاده قبل

يجوز له حلق) فلو حلق لزمه فدية كما يأتي، ولا يجزيه ذلك الحلاق. قوله: **(وهو محمل الحديث)** أي هذه الصور الخمس يحمل عليها قوله ﷺ: «افعلي ولا حرج» ولا يجعل الحديث شاملاً لتقديم الحلق أو الإفاضة على الرمي، لأنه لا يصح نفي الحرج عنهما.

قوله: **(في ثوبي إحرامه)** أي وهما الإزار والرداء. قوله: **(بخلاف الصيد)** أي وأولى الطيب وإنما كان أمرهما خفيفاً بالنسبة للوطء، لأن الوطء من مفسدات الحج في بعض أحواله. قوله: **(وإلا فعليه الدم في الصيد أيضاً)** مراده جزاء وأما الطيب في تلك الحالة فلا شيء فيه. قوله: **(لا دم عليه**

المحرم (لا) دم عليه (إن خالف) عمداً أو نسياناً (في غير) أي غير الصورتين المتقدمتين كأن قدم النحر على الرمي أو الحلق على الذبح أو الإفاضة عليهما كما تقدم (وكتأخيره الحلق) ولو سهواً (لبلده) ولو قربت قدم (أو) تأخيره الحلق (لخروج أيام الرمي) الثلاثة بعد يوم النحر قدم إلا أن هذا حكماه في التوضيح في بقيل بعد أن ذكر الدم في تأخيره لبلده عن المدونة وذكر عن التوسي أو بعد طول ثم قال وقبل إن أخره بعد أيام النحر فظاهر أنه ضعيف (أو تأخير) طواف (الإفاضة للمحرم) قدم لفعل الركن في غير أشهر الحج وكذا تأخير السعي له (أو) تأخير (رمي حصاة فأكثر) من الجمار (لليل) لخروج وقت الأداء وهو النهار الواجب فيه الرمي ودخول وقت القضاء وهو الليل فأولى إذا أخر ليوم بعده وعليه دم واحد في تأخير حصاة فأكثر.

(وفات) الرمي لجمرة العقبة أو غيرها من جمار الثاني والثالث والرابع (بالغروب من) اليوم (الرابع فقضاه كل) تفريع على ما قبله أي فعلم من قوله أو رمى حصاة. . الخ إن قضاء كل من العقبة وغيرها إن أخره لعذر أو غيره ينتهي (إليه) أي إلى غروب الرابع (والليل) عقب كل يوم (قضاء) لما فاته بالنهار يجب به الدم (وحمل) بالبناء للمفعول (مطبق) للرمي على دابة أو غيرها إن كان لا قدرة له على المشي لمرض أو غيره (ورمى) بنفسه وجوباً ولا يستنيب ولا يرمي الحصاة في كف غيره ليرمي عنه فإن فعل لم يجزه (واستناب العاجز) عن الرمي من يرمي عنه ولا يسقط عنه الدم يرمي النائب وفائدتها سقوط الإثم ورمي عن صغير لا يحسن الرمي أو مجنون وليه فإن أخر لوقت القضاء فالدم على الولي وإذا

إن خالف. . الخ) أي لكونه لم يترك واجباً كما تقدم. قوله: (وكتأخيره الحلق ولو سهواً لبلده) نص المدونة والحلاق يوم النحر، أحب إلي وأفضل، وأن حلق بمكة أيام التشريق أو بعدها، أو حلق في الحل في أيام منى فلا شيء عليه، وإن أخر الحلاق حتى رجع إلى بلده، جاهلاً أو ناسياً، حلق أو قصر وأهدى كذا في الثاني نقله محشي الأصل.

قوله: (ولو قربت) أي كما هو سياق المدونة خلافاً لمن قيدها بالبعد. قوله: (لفعل الركن في غير أشهر الحج) أي التي هي شوال وذو القعدة وذو الحجة. قوله: (واستناب العاجز) حاصل الفقه أن العاجز عن الرمي يؤمر بالاستنابة، فإذا استناب سقط عنه الإثم والده لازم له على كل حال، لكن إن كان تأخير النائب عن وقت الأداء لغير عذر، كان الدم عليه وإن كان لعذر كان على العاجز. قوله: (ورمى عن صغير) حاصله أن الصغير الذي لا يحسن الرمي والمجنون يرمي عنهما من أحجمهما، كما أنه يطوف عنهما وتقدم بذلك أول الباب فإن لم يرم عنهما، إلى أن دخل وقت القضاء، فالدم واجب عليه، وإن رمى عنهما في وقت الأداء فلا دم أصلاً، بخلاف

استناب العاجز (فيتحرى الرمي) أي وقت رمى نائبه عنه (وكبر) لكل حصاة وأعاد الرمي بنفسه أن صح قبل الفوات بالغروب من الرابع.

(ثم) بعد إفاضته من يوم النحر (رجع) وجوباً (للمبيت بمنى) أي فيها وندب الفور ولو يوم جمعة ولا يصلي الجمعة بمكة (فوق العقبة) لا دونها فلا يجزىء والعقبة صخرة كبيرة هي أول منى بالنسبة للآتي من مكة يليها بناء لطيف يرمى عليه الحصيات هو المسمى بجمرة العقبة وهي آخر منى بالنسبة للآتي من مزدلفة ومنى بطحاء متسعة ينزل بها الحجاج في الأيام المعدودات فقوله فوق العقبة أي في البطحاء التي مبدؤها العقبة احتراز عن البيات دونها مما يلي مكة (ثلاثاً) من الليالي إن لم يتعجل (أو ليلتين إن تعجل قبل الغروب من) اليوم (الثاني) من أيام الرمي (وإن ترك جل ليلة) وهو ما زاد على النصف من الغروب للفجر (قدم) يلزمه (ولو غربت) الشمس من الثاني (وهو بمنى لزمه) المبيت بها (ورمى) اليوم

رمي النائب عن العاجز فإن فيه الدم ولو رمى عنه في وقت الأداء، إلا أن يصح العاجز، ويرمي عن نفسه وقت الأداء، وأما الصغير الذي يحسن للرمي، فإنه يرمي عن نفسه، فإن لم يرم حتى فات وقت الأداء لزمه الدم.

قوله: (وأعاد الرمي بنفسه) وفائدة الإعادة نفي الدم عمن لم يخرج وقته، فإن لم يعد أثم واستمر الدم باقياً. قوله: (أو ليلتين إن تعجل) أي والتعجيل جائز مستوى الطرفين لا مستحب، ولا خلاف الأولى كذا في الحاشية، لكن في حق غير الإمام، وأما هو فيكره له التعجيل. قوله: (وإن ترك جل ليلة) المراد أن غير المتعجل يلزمه الدم إن ترك جل ليلة من الليالي الثلاث، والمتعجل لتركه من الليلتين، وليس المراد جل ليلة من أي ليلة من الثلاث للمتعجل وغيره، إذا المتعجل لا يلزمه بيات الثالثة. والحاصل أن المقتضي لوجوب بيات الثالثة وعدم وجوبه، قصد التعجيل وعدمه، فإن قصد التعجيل فلا يلزمه بيات ولا دم، وإن لم يقصده يلزمه البيات والدم، إن ترك الليلة كلها أو جلها. قوله: (ولو غربت الشمس) أشار بهذا إلى أن شرط جواز التعجيل أن يجاوز جمرة العقبة قبل غروب الشمس من اليوم الثاني من أيام الرمي، فإن لم يجاوزها إلا بعد الغروب، لزمه المبيت بمنى ورمي الثالث كما قال الشارح، لكن في حاشية الأصل، نقلاً عن كبير الخرشي ما ذكر من شرط التعجيل، إن كان المتعجل من أهل مكة، وأما إن كان من غيرها فلا يشترط خروجه من منى قبل الغروب من اليوم الثاني، وإنما يشترط نية الخروج قبل الغروب من الثاني، ثم إن من تعجل وأدركته الصلاة في أثناء الطريق هل يتم أو لا؟ لم أر فيه نصاً والإتمام أحوط، وأما من أدركته الصلاة من الحجاج وهو في غير محل النسك، كالرعاة إذا رموا العقبة وتوجهوا للرعي، فالظاهر من كلامهم أن حكمهم حكم الحجاج. اهـ.

(الثالث) وإذا رجع للمبيت بمنى وتعجل أو لم يتعجل (فيرمي كل يوم) بعدم يوم النحر الجمرات (الثلاث) الأولى والوسطى وجمرة العقبة (بسبع حصيات) فجميعها إحدى وعشرين حصاة في كل يوم غير يوم النحر فليس فيه إلا جمرة العقبة طلوع الشمس بسبع حصيات فقط (يبدأ بالتي تلي مسجد منى) وهي الأولى ويثني بالوسطى (ويختم بالعقبة) أي يرمي جمرتها ووقت أداء الرمي (من الزوال للغروب) وتقدم أن الليل قضاء فإن قدمه على الزوال لم يتعد به.

ثم شرع في بيان شروط صحة الرمي بقوله:

(وصحته) أي وشرط صحة الرمي مطلقاً أن يكون (بحجر) فلا يصح بطين ولا بمعدن ولا يشترط طهارته وأن يكون الحصى (كحصى الخذف) يصح قراءته بالمعجمتين وبالحاء المهملة والذال المعجمة وهو رمي الحصى بالسبابتين بأن تكون الحصاة قدر الفولة أو النواة (ولا يجزىء صغير جداً) كالحمصة (وكره كبير) وأجزأ (ورمى) عطف على حجر

[تنبيه]: رخص مالك جواز الراعي الإبل فقد بعد رمي العقبة يوم النحر، أن ينصرف إلى رعيه ويترك المبيت ليلة الحادي عشر والثاني عشر، ويأتي اليوم الثالث من أيام النحر، فيرمي فيه لليومين اليوم الثاني الذي فاته وهو في رعيه، والثالث الذي حضر فيه ثم إن شاء تعجل وإن شاء أقام لرمي الثالث من أيام الرمي وكذا رخص لصاحب السقاية في ترك المبيت خاصة فلا بد أن يأتي نهاراً للرمي ثم ينصرف لأن ذا السقاية، ينزع الماء من زمزم ليلاً ويفرغه في الحياض، كذا في الأصل.

قوله: (فجميعها إحدى وعشرين) هكذا مسودة الشارح بالياء، ولعل المناسب عشرون بالواو، وجملة الحصيات سبعون لغير المتعجل، وتسع وأربعون للمتعجل. قوله: (يبدأ) أي وهذا الترتيب واجب شرط فهو من شروط الصحة أيضاً كما يأتي. قوله: (ووقت أداء الرمي.. الخ) أي لجميع الجمار غير جمرة العقبة يوم النحر، فإن وقتها يدخل من طلوع الفجر إلى الغروب، والأفضل أن تكون بعد الشمس كما يأتي. قوله: (أن يكون بحجر) أي كون المرمي به من جنس ما يسمى حجراً، سواء كان زلطاً أو رخاماً أو صواناً أو غير ذلك.

قوله: (ولا يشترط طهارته) أي بل يندب. قوله: (وهو رمي الحصى بالسبابتين) بيان لمعناه اللغوي، وكانت العرب ترمي بها في الصغر على وجه اللعب، تجعلها بين السبابة والإبهام من اليسرى، ثم تقذفها بسبابة اليمين، أو تجعلها بين سبابتيها وليست هذه الهيئة مطلوبة في الرمي وإنما المطلوب أخذها بسبابته وإبهامه من اليد اليمنى ورميها. قوله: (وكره كبير) أي لئلا يؤذي

أي وصحته يرمي أي دفع باليد فلا تجزىء الوضع أو الطرح (على الجمرة) وهي البناء وما حوله من موضع الحصى وهو أولى فإن وقعت الحصاة في شق من البناء أجزأت على التحقيق (لا إن جاوزتها) ووقعت خلفها ببعد (أو وقعت دونها) أي دون الجمرة التي هي محل الرمي (ولم تصل) الحصاة إليها فإن وصلت أجزأت.

(و) صحته (بترتبهن) أي الجمرات بأن يبتدىء بالأولى التي تلي مسجد منى ثم بالوسطى ثم بالعقبة (لا إن نكس) بأن قدم العقبة والوسطى (أو ترك بعضاً) منها حصاة أو أكثر من الجميع أو من بعضهن (ولو سهواً) لم يجزه (فلو رمى كلّاً) من الجمرات (بخمس) من الحصيات اعتد بالخمس (الأول) من الجمرة الأولى وكملها بحاصتين وأعاد الثانية والثالثة من أصلهما للترتيب (وإن لم يدر موضع حصاة) تركها منهن تحقيقاً أو شكاً أهي من

الناس. قوله: (أي وصحته برمي) اعترض بأن الشيء لا يكون شرطاً لنفسه وأجيب بأن الرمي المشروط فيه المراد منه الإيصال للجمرة، والرمي الذي اعتبر شرطاً بمعنى الاندفاع فالمعنى حينئذ شرط صحة الإيصال للجمرة الاندفاع، فلا يجـزي وضع الحصاة بيده على الجمرة، ولا طرحها عليها من غير اندفاع، وهذا الجواب يؤخذ من الشارح ولا بد أن يكون الرمي بيده مباشرة، لا بقوس أو رجله أو غير ذلك ولا بد أن تكون كل واحدة بانفرادها، فلو رمى السبعة دفعة واحدة حسبت واحدة.

قوله: (وهي البناء وما حوله) وقيل إن الجمرة اسم للمكان الذي حول البناء فقط محل اجتماع الحصى، وعليه فلا يجزي ما وقف في البناء ولكن التحقيق الأجزاء كما قال الشارح. قوله: (فإن وصلت أجزأت) هكذا في التوضيح عن سند. قوله: (بأن يبدأ بالأولى) أي وهي الكبرى. وقوله: (ثم بالوسطى) أي التي في السوق ويرميان من أعلى من جهة منى كما في التتائي، وقوله: (ثم بالعقبة) أي يختم بها ويرميها من أسفل من بطن الوادي، قال في المجموع فإن تأخر يوم لآخر، ففي ح تقديم القضاء ولو ضاق، كيسير الفوائت وظاهر اتحاد الدم قال لا إن يضيق اليوم الآخر، السنهوري قياساً على الاختصاص بالأخيرة عند الضيق، الأجهوري إذا ضاق عن كل القضاء أتى ببعضه الحديث «إذا أمرتكم بأمر فأتوا منه بما استطعتم» اهـ. قوله: (اعتد بالخمس الأول) أي سواء فعل ذلك عمداً أو نسياناً، والحاصل أن الترتيب بين الجمار الثلاث، شرط صحة كما قال الشارح، وأما تتابع الرميات أو الجمرات فمندوب فقط، لذلك اعتد بالخمس الأول لعدم وجوب تتابع الرميات، وبطل ما بعدها لاشتراط الترتيب بين الجمرات.

قوله: (وإن لم يدر موضع حصاة.. الخ) حاصله أنه إذا رمى الجمار الثلاث ثم تيقن أنه

الأولى أو من غيرها (اعتد بست من) الجمرة (الأولى) بناء على اليقين (وأعاد ما بعدها) من الثانية وجوباً للترتيب ولا هدي إن ذكر في يومه ولو نكس أعاد المنكس فلو رمى الأولى ابتداء فالعقبة فالوسطى أعاد العقبة لأن رميها كان باطلاً لعدم الترتيب ولا دم إن تذكر في يومه وتقدم إن الرمي لا يفوت إلا بغروب الرابع. (وندب رمي) جمرة (العقبة) أول يوم وهو يوم النحر (طلوع الشمس) إلى الزوال وكره تأخيره للزوال لغير عذر ومحط الندب قوله طلوع.. الخ (و) ندب رمي (غيرها) من باقي الأيام (إثر الزوال قبل) صلاة (الظهر) متوضئاً وتقدم أن دخول الزوال شرط صحة للرمي في الأيام الثلاثة فمحط الندب التعجيل قبل صلاة الظهر (و) ندب (وقوفه) أي مكثه ولو جالساً (إثر) الجمرتين (الأولين) أي الأولى والوسطى (للدعاء) والثناء على الله حال كونه (مستقبلاً) البيت (قدر) ظرف للوقوف أي يقف زمناً قدر (إسراع) قراءة سورة (البقرة و) ندب (تياسره في) الجمرة (الثانية) أي الوسطى بأن يقف على يسارها كما في النفل (متقدماً عليها) جهة البيت لا أنه يحاذيها جهة يسارها (و) ندب حال وقوفه للدعاء بقدر رمي الأولى (جعل الأولى خلفه) وأما جمرة العقبة فيرميها وينصرف ولا يقف لضيق محلها وإذا استقبلها للرمي كانت مكة جهة يساره ومنى جهة يمينه (و) ندب (نزول غير المتعجل) بعد رمي جمار اليوم الثالث

ترك حصاة من واحدة منها ولم يدر من أيها تركها، أو شك في ترك حصاة ولم يدر من أيها، فإنه يعتد بست من الجمرة الأولى، لاحتمال كونها منها فيكملها بحصاة، ثم يرمي الثانية والثالثة بسبع ولا دم عليه إن كمل الأولى، وفعل الثانية والثالثة في يومه، فإن رمى الجمار الثلاث في يومين وحصل الشك في ترك حصاة، ولم يدر من أي الجمار وهل هي من اليوم الأول أو الثاني، فإنه يعتد بست من الأولى في كلا اليومين، ويكمل عليها، ويعيد ما بعدها، ويلزمه دم التأخير رمي اليوم الأول لوقت القضاء، ولا مفهوم لقوله موضع حصاة، بل مثله موضع حصاتين مثلاً، وهكذا كلما زاد الشك اعتد بغير المشكوك فيه، وهذا أيضاً مبني على ندب تتابع الرميات والجمرات.

قوله: (لغير عذر) أي وأما إذا كان لمرض أو نسيان فلا كراهة في فعله بعد الزوال. قوله: (فمحط الندب التعجيل.. الخ) أي فلا ينافي أن كونه بعد الزوال شرط صحة فيه. قوله: (وندب تياسره) أي وقوفه جهة يسارها، فتكون هي عن يمينه لأنه يلزم من كونه جهة يسارها، أن تكون هي جهة يمينه. قوله: (كما في النفل) ففي عبارة ابن المواز يرمي الوسطى وينصرف منها إلى الشمال في بطن المسيل، فيقف أمامها مما يلي يسارها. قوله: (لا أنه يحاذيها.. الخ) أي بل تكون خلفه كالجمرة الأولى غير أنه في يسارها. قوله: (لضيق محلها) أي فلو أمرت الناس بالوقوف لحصل مزيد الضرر. قوله: (وندب نزول غير المتعجل) أي إن لم يكن رجوعه يوم جمعة وإلا فلا

(بالمحصب) اسم لبطحاء خارج مكة (ليصلي به) أي فيه (أربع صلوات) الظهر والعصر والمغرب والعشاء كما فعل النبي ﷺ وأما المتعجل فلا يندب له ذلك.

(و) ندب (طواف الوداع لخارج) أي لكل من خرج من مكة من أهل مكة أو غيرهم من الحجاج أو غيرهم (لكميقات) من المواقيت أو لما حاذاه وللطائف وأولى لأبعد من ذلك وسواء خرج لحاجة أم لا أراد العود أم لا (لا) إن خرج (لكالجعرانة) والتنعيم مما دون المواقيت فلا وداع عليه (لا) أن يكون الخارج لما دون المواقيت خرج (لتوطن) به فيندب له الوداع (وتأدى) طواف الوداع (بالإفاضة) طواف (العمرة) وحصل له ثوابه إن نواه بهما كتحية المسجد تؤدى بالفرض ويحصل ثوابها إن نواها به.

يندب التحصيب، ومحل ندب صلاة الظهر به إذا وصله قبل ضيق وقتها، أما لو ضاق وقتها عليه، فإنه يصلي الظهر حيث أدركه، ولا يؤخرها للمحصب، وهذا التحصيب مندوب في حق الراجع من منى بشرطه، سواء كان آفاقياً أو مكياً ويقصر المكي الصلاة فيه، لأنه من تمام المناسك وأولى الآفاقي. قوله: (اسم لبطحاء خارج مكة) أي محاذية للمقبرة.

قوله: (كما فعل النبي ﷺ. . الخ) أي شكراً لله وذلك لأن المحصب، هو الموضع الذي تحالفت فيه قريش على أنهم لا يبايعون بني هاشم ولا يناكحونهم ولا يأخذون منهم ولا يعطونهم، إلا أن يسلموا لهم النبي ﷺ وكتبوا بذلك صحيفة ووضعوها في جوف الكعبة، فخيبهم الله في ذلك وبلغ رسول الله كل المقاصد فيهم وفي غيرهم. قوله: (وندب طواف الوداع) أي لغير المتردد بفاكهة ونحوها. وحاصل المسألة أن الخارج من مكة إذا قصد التردد لها فلا وداع عليه مطلقاً وصل الميقات أم لا، وإن قصد مسكناً أو الإقامة طويلاً فعليه الوداع مطلقاً، وإن خرج لاقتضاء دين أو زيارة أهل نظر، فإن خرج لنحو المواقيت طلب بالوداع إن خرج لدونها كالتنعيم فلا وداع عليه، هذا محصل كلام الحطاب. قوله: (تأدى طواف الوداع. . الخ) أي لأنه ليس مقصوداً لذاته بل ليكون آخر عهده من البيت الطواف، ولا يكون السعي بعده طولاً حيث لم يقم بعده إقامة تقطع حكم التوديع.

[تنبيـه]:

يحبس الكري والولي من زوج أو محرم لأجل حيض أو نفاس، منع المرأة من طواف الإفاضة حتى يزول المانع، وتطوف بشرط أمن الطريق حال الرجوع بعد طوافها، فإن لم يؤمن كما في هذه الأزمنة فسخ الكراء اتفاقاً، ولا يحبس من ذكر معها ومكثت بمكة وحدها إن أمكنها، وإلّا رجعت لبلدها وهي على إحرامها، ثم تعود في القابل للإفاضة والأسهل في تلك المسألة تقليد أبي حنيفة وأحمد في صحة طوافها بالحيض والنفاس كذا في المجموع.

(وبطل) الوداع أي بطل الإكتفاء به لا الثواب (بإقامته) بمكة (بعض يوم) له بال فيعيده (لا) يبطل بإقامته (بشغل) أي بسبب شغل (خف) من بيع أو شراء أو قضاء دين ونحو ذلك فلا يطلب (و) إذا بطل أو لم يأت به من أصله (رجع له) أي لفعله (إن لم يخف) بالرجوع (فوات رفقة) ولا لصاً أو سارقاً أو نحو ذلك وإلا لم يرجع (و) ندب (زيارة)

قوله: (وهي من أعظم القربات) قال العلامة السمهودي في كتابه المؤلف في زيارة الرسول ﷺ ومن خصائصها أي المدينة المنورة وجوب زيارتها، كما في حديث الطبراني وحق على كل مسلم زيارتها، فالرحلة إليها مأمور بها واجبة أي متأكدة على المسلم المستطيع له سبيلاً، وعن ابن عمر مرفوعاً: «من حج فزار قبري بعد موتى كان كمن زارني في حياتي»، وأخرج ابن الجوزي «من حج فزار قبري بعد موتي كان كمن زارني في حياتي» ولابن عدي والطبراني: «من حج البيت ولم يرني فقد جفاني» وعن أنس مرفوعاً، «من زارني ميتاً فكأنما زارني حياً، ومن زار قبري وجبت له شفاعتي يوم القيامة، ومن من أحد من أمتي له سعة ثم لم يزرني فليس له عذر»، وعن عطاء ابن عباس مرفوعاً: «من زارني في مماتي كمن زارني في حياتي، ومن زارني حتى ينتهي إلى قبري كنت له يوم القيامة شهيداً أو قال شفيعاً» اهـ قال بعضهم السلام عليه عند قبره (عليه الصلاة والسلام) أفضل من الصلاة عليه عنده، للأخبار الكثيرة الواردة في ذلك منها، ما من أحد يسلم علي عند قبري إلا رد الله على روحي حتى أرد عليه السلام ومعنى قوله في الحديث إلا رد الله علي روحي على أي من حضرة الشهود، إلى رد جواب المسلم ولأن شعار اللقاء التحية، ويدل لذلك قول العلماء، أن الزائر يبدأ بالسلام ويختم بالصلاة عليه ﷺ والأفضل في الزيارة القرب من القبر الشريف، بحيث يكون النبي يسمع قوله على حسب العادة، ويلزم في تلك الحضرة الأدب الظاهري والباطني ليظفر بالمنى.

ومما يتأكد عند دخول المدينة المشرفة الغسل والتطيب وتجديد التوبة، وحين يدخل المسجد الشريف يأتي الروضة فصلى بها ركعتين تحية المسجد، ثم يأتي قبالة القبر الشريف ويقول السلام عليك يا سيدي يا رسول الله، السلام عليك يا سيدي يا حبيب الله، السلام عليك يا سيدي يا أشرف رسل الله، السلام عليك يا إمام المتقين السلام عليك يا رحمة للعالمين، أشهد أنك رسول الله، بلغت الرسالة وأديت الأمانة، ونصحت الأمة، وكشفت الغمة، وجليت الظلمة ونطقت بالحكمة (صلى الله عليك وعلى آلك وأصحابك أجمعين) ثم يتوسل به في جميع مطلوباته، ثم ينتقل قبالة قبر أبي بكر ويقول: السلام عليك يا خليفة رسول الله، السلام عليك يا صديق رسول الله، أشهد أنك جاهدت في الله حق جهاده، جزاك الله عن أمة محمد خيراً رضي الله عنك، وأرضاك وجعل الجنة متقلبك ومثواك، ورضي الله عن كل الصحابة أجمعين، ثم يتوسل به إلى

النبي ﷺ) وهي من أعظم القربات (و) ندب (الإكثار من الطواف) بالبيت ليلاً ونهاراً ما استطاع (و) إذا أراد الخروج من المسجد الحرام بعد الوداع أو غيره (لا يرجع القهقرى) بأن يرجع بظهره ووجهه للبيت أي يكره لأنه من فعل الأعاجم لا من السنة.

ولما فرغ من بيان أركان الحج شرع في بيان أركان العمرة فقال:

(وأركان العمرة ثلاثة) بإسقاط الوقوف بعرفة (إحرام) من المواقيت أو من الحل. (وطواف) بالبيت سبعاً (وسعى) بين الصفا والمروة سبعاً (على ما) أي على الوجه الذي (مر) بيانه في الحج سواء بسواء فإن أحرم من الحرم وجب عليه الخروج للحل لما تقدم من أن كل إحرام لا بد فيه من الجمع بين الحل والحرم ولا يصح طوافه وسعيه إلا بعد خروجه للحل (ثم) بعد سعيه (يحلق) رأسه وجوباً على ما مر أيضاً فقد حذفه من الأخير لدلالة الأول عليه (وكره) للمكلف (تكرارها) أي العمرة (بالعام الواحد) وإنما يطلب كثرة الطواف وأول العام المحرم فإن اعتمر آخر يوم من ذي الحجة وأول يوم من المحرم لم يكره.

رسول الله. ثم ينتقل قبالة قبر عمر ويقول: السلام عليك يا صاحب رسول الله، السلام عليك يا أمير المؤمنين عمر الفاروق، أشهد أنك جاهدت في الله حق جهاده، جزاك الله عن أمة محمد خيراً، رضي الله عنك وأرضاك وجعل الجنة متقلبك ومثواك، ورضي الله عن كل الصحابة أجمعين، ثم يتوسل به إلى رسول الله. ثم يخرج إلى البقيع فيسلم على أهله هكذا ويتوسل بهم إلى رسول الله، فتحفظ تلك الآداب فإن من فعلها مع الشوق وفراغ القلب من الأغيار، بلغ كل ما يتمنى إن شاء الله تعالى.

قوله: (وندب الإكثار من الطواف.. الخ) أي لأنه عبادة مفقودة في غيره له. قوله: (وكره للمكلف تكرارها) أي وما ورد عن السلف من تكرارها فلم يأخذ به مالك ولا مفهوم للمكلف بل الصبي المميز تتعلق به الكراهة أيضاً (تتمة) لو طاف حامل شخص وقصد بطوافه نفسه وعن محموله لم يجز عن واحد منهما، لأن الطواف صلاة وهي لا تكون عن اثنين وأجزأ السعي عنهما لخفة أمر السعي، إذ لا يشترط فيه طهارة، فليس كالصلاة وكذلك يجزي الطواف والسعي عن محمولين له، حيث لم يدخل نفسه معهم كان المخمول معذراً أم لا، لك على غير المعذور الدم إن لم يعده كذا في الأصل.

فصل في بيان محرمات الإحرام على الذكر والأنثى

(**يحرم على الأنثى**) حرة أو أمة كبيرة أو صغيرة ويتعلق الخطاب بوليها (**بالإحرام**) أي بسبب تلبسها بالإحرام بحج أو عمرة (**لبس محيط**) بضم اللام (**بكف**) لا بدن ورجل كقفاز وكيس تدخله في كفها (**أو أصبع**) من أصابع يدها (**إلا الخاتم**) فيغتفر لها دون الرجل كما يأتي بخلاف ما لو أدخلت يدها في كمها أو قناعها فلا شيء عليها (**و**) حرم عليها (**ستر وجهها**) أو بعضه ولو بخمار أو منديل وهذا معنى قولهم إحرام المرأة في وجهها وكفيها فقط وحرمة ستر وجهها (**إلا لفتنة**) أي تعلق قلوب الرجل بها فلا يحرم بل يجب عليها ستره إن ظنت الفتنة بها (**بلا غرز**) للساتر بإبرة ونحوها (**و**) بلا (**ربط**) له برأسها كالبرقع تربط

فصل في بيان محرمات الإحرام

لما فرغ المؤلف من الكلام على أركان الحج والعمرة، وما انضاف إلى كل ركن مندوب ومسنون، تكلم على محظورات الإحرام وأخراها، لأنها طارئة على الماهية بعد كمالها وهي على قسمين مفسد وغير مفسد، ومتعلقهما أفعال الرجل والمرأة، فبدأ بغير المفسد وبالمرأة كما صنع خليل عكس صنيع ابن الحاجب فيهما، قيل ولعله إنما بدأ بالمرأة وإن كان الأولى البداءة بالرجل، كما ورد بذلك القرآن في آي كثيرة والسنة لقلة الكلام على ما يختص بها. قوله: (**على الذكر والأنثى**) أي والخنثى ويحتاط فيه. قوله: (**حرة أو أمة.. الخ**) قال عب ومثلها الخنثى واعترض بأن مقتضى الاحتياط إلحاق الخنثى بالرجل لا بالمرأة، لأن كل ما يحرم على المرأة يحرم على الرجل دون العكس، إلا أن يقال احتمال الأنوثة يقتضي الاحتياط ستر العورة، وحينئذ فالاحتياط ستره كالمرأة، ويلزمه الفدية لاحتمال ذكورته. قوله: (**أي بسبب تلبسها**) أشار بذلك إلى أن الباء للسببية، ويصح جعلها للظرفية وكل منهما يفيد أن مبدأ الحرمة بمجرد الإحرام، أما إفادة السببية ذلك فظاهر، وأما إفادة الظرفية ذلك، فلأن المعنى حرم في حال الإحرام فيفيد أن مبدأها من الإحرام. قوله: (**أو بعضه**) أي على الأرجح من التأويلين ووجه الرجل كالمرأة.

قوله: (**بل يجب.. الخ**) حاصل المعتمد أنها متى أرادت الستر عن أعين الرجال جاز لها ذلك مطلقاً، علمت أو ظنت الفتنة بها أم لا، نعم إذا علمت أو ظنت الفتنة بها وجب كما قال الشارح، قال عب وانظر إذا خشي الفتنة من وجه الذكر هل يجب ستره في الإحرام كالمرأة أم لا، قال البناني ولا وجه لهذا التنظير لما ذكروا في ستر العورة، عن ابن القطان وغيره أن الأمرد لا يلزمه ستر وجهه، وإن كان يحرم النظر إليه بقصد اللذة وإذا لم يجب عليه ستر وجه في غير

أطرافه بعقدة بل المطلوب سدله على رأسها ووجهها أو تجعله كاللثام وتلقى طرفيه على رأسها بلا غرز ولا ربط (وإلا) بأن لبست محيطاً بكفها أو بأصبع غير خاتم أو سترت وجهها بلا عذر أو لعذر ولكن غرزته بنحو إبره أو ربطته (ففدية) تلزمها (و) يحرم (على الذكر) ولو غير مكلف ويتعلق الخطاب بوليه (محيط) بضم الميم وبالمهملة (بأي عضو) من أعضائه كيد ورجل وأصبع مطلقاً ورأس وأولى جميع البدن إذا كان محيطاً بنسج أو خياطة أو صياغة ونحو ذلك بل (وإن) كان محيطاً (بعقد أو زر) كأن يعقد طرفي إزاره أو يجعل له أزراراً أو يربطه بحرام (أو خلال) بعود ونحوه (كخاتم) وإن بأصبع رجل وحرام بحبل أو غيره (وقباء) بفتح القاف ممدوداً وقد يقصر هو الفرجية من جوخ أو غيره (وإن لم يدخل يده بمكه) بل ألقاه على كتفيه مخرجاً يديه من تحته وهذا إن جعل أعلاه على منكبيه على العادة وأما لو نكسه بأن جعل ذيله على كتفيه أو لف به وسطه كالمئزر فلا شيء عليه كما لو ألقى قميصاً على كتفيه أو لف به وسطه أو تلفع ببردة مرقعة أو ذات فلقتين بلا رابط ولا غرز فلا شيء عليه في ذلك كله.

(و) حرام على الذكر (ستر وجهه ورأسه) بأي شيء يعد ساتراً (وإن بكطين) كعجين وصمغ فالوجه والرأس يخالفان غيرهما من سائر البدن لأنه يحرم سترهما بكل ما يعد في العرف ساتراً وغيرهما إنما يحرم بنوع خاص وهو المحيط. ثم استثنى من حرمة المحيط أمرين: الأول مقيد بقصدين وثانيهما بواحد فقال (إلا الخف ونحوه) مما يلبس في الرجل كالجرموق والجورب فإنه محيط ولا يحرم على الذكر لبسه (لفقد نعل أو غلوه فاحشاً) إن زاد

الإحرام ففي الإحرام أولى كما هو ظاهر، اهـ. قوله: (ففدية تلزمها) أي إن فعلت شيئاً من ذلك وحصل طول، وأما إن لم يصل طول بأن أزالته بالقرب، فلا فدية لأن شرطها في اللبس انتفاع من حر أو برد. قوله: (أو صياغة) أي كالأساور والخاتم. قوله: (وإن بأصبع رجل) أي هذا إذا كان الخاتم بإصبع يد بل، وإن كان بأصبع رجل بكسر الراء فلا يغتفر في حق الرجل على كل حال بخلافه في حق المرأة، فيجوز لها الخوام والأساور كما علم مما تقدم. قوله: (وأما لو نكسه.. الخ) ظاهره أنه لا شيء عليه ولو أدخل رجليه في كميه، وليس كذلك بل فيه الفدية حينئذ. قوله: (بأي شيء يعد ساتراً) إن أريد الساترلغة كان قوله: (وإن بكطين) تمثلاً، وإن أريد الساتر عرفاً كان تشبيهاً ودخل تحت الكاف الدقيق، أو الجير يجعله على وجهه أو رأسه، لأن ذلك جسم ينتفع به من الحر والبرد.

قوله: (لفقد نعل) فلو لم يفقده ولكن احتاج إلى لبس الخفين لضرورة اقتضت ذلك، كشقوق برجليه فقطعهما أسفل من الكعبين ولبسهما، فإنه تلزمه الفدية رواه ابن القاسم عن

ثمنه على قيمته عادة أكثر من الثلث وهذا إشارة إلى القيد الأول فإ لم يجد نعلاً أو وجده غالياً غلواً فاحشاً جاز له لبس الخف ولا فدية.

وأشار للقيد الثاني بقوله (**إن قطع أسفل من كعب**) كما ورد في السنة سواء كان القاطع له هو أو غيره أو كان من أصل صنعته كالبابورج بلغة المغاربة (**وإلا الاحترام**) بثوب أو غيره (**لعمل**) أي لأجله فلا يحرم ولا فدية عليه فإن فرغ عمله وجب نزعه (**وإلا**) بأن لبس الخف مع وجود النعل بغلو فاحش أو احتزام لغير عمل (**ففدية**).

ثم شرع في بيان ما يجوز للمحرم مما قد يتوهم فيه عدم الجواز فقال:

(**وجاز**) للمحرم (**تظلل ببناء**) كحائط وسقيفة (**وخباء**) خيمة (**وشجرة ومحارة**) أي محمل ومحفة ولو مكث فيها ساتراً أو نازلاً لأن ما عليها من الساتر مسمر أو مشدود عليها بحبال فهي كالخباء (**و**) جاز له (**اتقاء شمس أو**) اتقاء (**ريح**) عن وجهه أو رأسه (**بيد بلا لصوق**) لليد على ما ذكر لأنه لا يعد ساتراً عرفاً بخلاف لصوق اليد فإنه يعد ساتراً (**و**) جاز اتقاء (**مطر**) أو برد عن رأسه (**بمرتفع**) عنه بلا لصوق من ثوب أو غيره وأولى اليد وأما الدخول في الخيمة ونحوها فجائز ولو لغير عذر وأما التظلل بالمرتفع غير اليد فلا يجوز كثوب يرفع على عصا ولو نازلاً عند مالك وفي الفدية قولان بالوجوب والندب ومن فلك

مالك، قال في الحاشية وقد يقال وجود النعل حينئذ كعدمه، ويؤخذ من إضافة الغلو إلى النعل عدم النظر إلى قلة مال المشتري وكثرته، أي أن يكون الغلو في حد ذاته. اهـ. قوله: (**أكثر من الثلث**) ظاهره أن الثلث من حيز اليسير، وفي بن عن أبي الحسن أن الثلث كثير. قوله: (**إن قطع أسفل من كعب**) قال الخرشي والظاهر أن مثل القطع لو ثنى أسفل الكعب. قوله: (**بثوب أو غيره**) هذا هو المذهب، لأن ظاهر قول المدونة والمحرم لا يحتزم بحبل أو خيط إذا لم يرد العمل، فإن فعل افتدى وإن أراد العمل فجائز له أن يحتزم، اهـ فلا فرق بين الثوب وغيره، وعلى ذلك حملها أبو الحسن وابن عرفة خلافاً لمن قيد الاحتزام بالثوب فقط، وأما إذا كان بعمامة أو حبل ففيه الفدية ولو لعمل وقيد في مختصر الوقار، الاحتزام بكونه بلا عقد واقتصر عليه ح وحينئذ، فنفي الفدية عن الاحتزام مقيد بقيدين أيضاً، أن يكون لعمل، وأن يكون بلا عقد، ومثل الاحتزام الاستثفار، وهو أن يدخل إزاره بين فخذيه ملوياً كما في القاموس.

قوله: (**ولو مكث فيها. . الخ**) هذا التعميم هو المعول عليه وما وقع في خليل من التفصيل فهو ضعيف. قوله: (**بخلاف لصوق اليد. . الخ**) ظاهره أنه يفتدي في اليد إذا التصقت، وفي ابن

المسطح يجعل فيه أعواد ويسدل عليها ثوب ونحوه. للتظلل (و) جاز لمحرم (حمل) لشيء كحشيش وفقة وغرارة (على رأس لحاجة) تتعلق به أو بدوابه كالعلف (أو فقر) فيحمل شيئاً لغيره بأجره لمعاشه (بلا تجز) والأمنع وافتدى (و) جاز (شد منطقة) بوسطه بكسر الميم وفتح الطاء والمراد بها حزام يجعل كالكيس يوضع فيه الدراهم يسمى بالنوار بضم النون وتخفيف الواو وهذا في الحقيقة من المستثنيات من المحيط كالخف بقيوده والاحتزام لعمل فكان الأولى إدراجه في سلكها وجواز شدها بوسطه مقيد بقيدين أشار للأول بقوله إن كان (لنفقته) التي ينفقها على نفسه وعياله ودوابه لا لنفقة غيره ولا لتجارة وللثاني بقوله وكان الشد (على جلده) لا على إزاره أو ثوبه (و) جاز حينئذ (إضافة نفقة غيره لها) أي لنفقته تبعاً (وإلا) بأن شدها لا لنفقته بل للتجارة أو لغيره أو فارغة أو لأعلى جلده بل على إزاره (فالفدية و) جاز للمحرم (إبدال ثوبه) الذي أحرم به بثوب آخر ولو لقمل في الأول (و) جاز له (بيعه) ولو لقمل به (و) جاز له (غسله لنجاسة بالماء) الطهور (فقط) دون صابون

عاشر يجوز الاتقاء باليد باليد ولا فدية بحال، لأنها لا تعد ساتراً. قوله: (ويسدل عليه ثوب) أي غير مسمر وأما لو كان مسمراً ويربط على الدوام فلا شي فيه. قوله: (لحاجة) أي إذا كانت الحاجة لنفسه ولم يجد من يحمله له، أو وجد بأجرة يحتاج لها أما لو وجد من يحمله مجاناً أو بأجرة لا يحتاج لها فلا يجوز حمله على رأسه، ويفتدي إن حمله عليه، وإن كانت الحاجة لغيره وحملها له على رأسه بلا أجرة أو بأجرة على وجه التجر لا على وجه التمعيش افتدى أيضاً. قوله: (وجاز شد منطقه) المراد بالشداد خال سيورها أو خيوطها في أثنائها أو في الكلاب أو الإبزيم مثلاً وأما لو عقدها على جلده افتدى كما لو شهدها فوق الإزار. قوله: (والمراد بها حزام) أي سواء كان من جلد أو غيره. قوله: (أدراجه في سلكها) أي عدة المستثنيات المتقدمة ولكن أفرد هنا تبعاً لخليل. قوله: (لأعلى إزاره أو ثوبه) أي فيفتدي ولو لم يعقده.

قوله: (وجاز حينئذ إضافة نفقة غيره) ظاهره جواز إضافة نفقة الغير لنفقته، ولو كانت الإضافة بمواطأة وهو ما استظهره في التوضيح، وظاهر الجلاب واللخمي والطراز كما في ح فتقييد عب جواز الإضافة بما إذا كان بغير مواطأة فيه، نظر وأجاب شيخ مشايخنا العدوي عن عب بقوله، يمكن أن يقال إن المواطأة الممنوعة محمولة على ما إذا كان الحامل له في الحقيقة على شد المنطقة نفقة الغير، والجائزة على ما إذا كان الحامل على شدها نفقة وأما نفقة الغير فبطريق التبع وحينئذ فالخلف لفظي. قوله: (إبدال ثوبه) أي ملبوسه كان إزاراً أو غيره. قوله: (ولو لقمل به) بالغ على ذلك دفعاً لتوهم أن الإبدال فيه يعطي، حكم قتل القمل، فأفادك أن المشهور جوازاً لإبدال ولو لإذاية القمل. قوله؛ (وجاز له غسله لنجاسة. . الخ) حاصل فقه المسألة أن

ونحوه ولا شيء عليه حينئذ لو قتل شيئاً من قملة أو برغوثة (وإلا) بأن غسله لا لنجاسة أو لنجاسة ولكن بنحو صابون (فلا) يجوز فإن قتل شيئاً أخرج ما فيه (إلا أن يتحقق عدم دوابه) فلا يحرم غسله بل يجوز مطلقاً ولو ترفها أو لوسخ (و) جاز له (بط) أي فجر (جرح) ودمل لإخراج ما فيه من نحو قيح.

(و) جاز له (حك ما خفي) من بدنه كرأسه وظهره (برفق) خوفاً من قتل قملة ونحوها وأما ما ظهر له من بدنة فيجوز حكه مطلقاً إذا لم يكن فيه قملة و (جاز) قصد لحاجة (إن لم يعصبه) بكسر الصاد من باب ضرب (وإلا) بأن عصبه بعصابة ولو لضرورة (افتدى) وإن لم يحرم للضرورة (كعصب جرحه) أو دمله (أو رأسه) ففيه الفدية ولو للضرورة وإن جاز للضرورة (أو لصق خرقة) على شيء مما ذكر (كبرت) أي إن كانت كبيرة

الأحوال ثلاثة، إما أن يكون الغسل ترفهاً، أو لوسخ، أو لنجاسة، وفي كل إما أن يتحقق وجود الدواب، أو عدمه أو يشك، وفي كل إما أن يغسل بالماء فقط، أو مع غير كصابون، فهذه ثمان عشرة صورة، فإن تحقق نفي الدواب جاز مطلقاً، كان الغسل ترفهاً أو لوسخ أو لنجاسة بالماء فقط، أو مع غيره وكذا إذا كان الغسل لنجاسة بالماء فقط، وتحقق وجود القمل أو شك فيه وأما إذا كان الغسل ترفهاً أو لوسخ وتحقق وجود القمل أو شك فيه فلا يجوز الغسل كان بالماء فقط أو مع غيره، ومثلها إذا كان الغسل لنجاسة وكان بالماء مع غيره، مع تحقق وجود القمل أو الشك فيه فتأمل. قوله: (وجاز له بط. . الخ) أي احتاج لذلك لأجل إخراج ما فيه بعصره، أو بوضع لزقة عليه، وأما إذا لم يحتج لبطه فإنه يكره قياساً على القصد بغير حاجة، كذا في الحاشية. قوله: (برفق) أي وأما بشدة فمكروه. قوله: (وجاز قصد لحاجة) أي ولغيرها مكروه كما تقدم. قوله: (وإن لم يحرم للضرورة) أي لأنه لا يلزم من الفدية الحرمة كما هنا، كما أنه لا يلزم من الحرمة الفدية كمن تقلد بسيف لغير ضرورة فإنه يحرم عليه، ولا فدية عليه على المعتمد ما لم تكن علاقته عريضة أو متعددة وإلا اقتدى.

قوله: (كعصب جرحه) ظاهره لزوم الفدية بالعصب مطلقاً، كانت الخرقة التي عصب بها صغيرة أو كبيرة، وهو ظاهر المدونة خلافاً لابن المواز حيث فرق بين الصغيرة والكبيرة، وجعل الفدية في الثانية دون الأولى. قوله: (أو لصق خرقة) قال ابن عاشر هذا خاص بجراح الوجه والرأس، فملصق الخرقة على الجرح في غيرهما لا شيء فيه والفرق أن الوجه والرأس هما اللذان يجب كشفهما دون غيرهما من بقية الجسد، انظر بن فيقيد الشارح بذلك. قوله: (كبرت. . الخ) أما لصق الخرقة الصغيرة فلا شيء فيه، وقوله كدرهم بغلي، يعني بموضع واحد وأما لو تعددت الصغيرة بمواضع بحيث لو جمعت كانت درهماً، فظاهر التوضيح وابن الحاجب أنه لا شيء عليه

(كدرهم) بغلي فأعلى لا إن صغرت (أو لفها) أي الخرقة (على ذكر) لمذي أو بول ففيه الفدية بخلاف وضعها عليه عند النوم بلا لف (أو قطنة) وضعها (بأذنه) ولو أصغر من درهم لأنها لنفع الأذن نزلت منزلة الكبيرة (أو قرطاس) وضعه (بصدغه) وإن لضرورة فيه الفدية. ثم شرع في بيان بعض مكروهات ولا فدية فيها فقال: (وكره شد نفقة) أي ربط شيء فيه نفقة (بعضد أو فخذ) وتقدم جوازه بوسطه على الجلد (و) كره (كب) أي وضع (وجه على وسادة) ونحوها لا وضع خده عليها (و) كره (شم طيب) مذكور وهو ما خفي أثره (كريحان) وياسمين وورد وسائر أنواع الرياحين لا مجرد مسه فلا يكره ولا مكث بمكان فيه ذلك ولا استصحابه.

(و) كره (مكث بمكان به طيب) مؤنث كمسك وعطر وزعفران (و) كره (استصحابه) أي المؤنث في خرجه أو صندوقه كره (شمه بلا مس) له وإلا حرم كما يأتي،

وهو المعول عليه كذا في حاشية الأصل. قوله: (لمذي أو بول) أي للتحفظ من إصابتهما وقوله ففيه الفدية ظاهره كانت الخرقة كبيرة أو صغيرة. قوله: (أو قرطاس وضعه بصدغه) يعني أن المحرم إذا جعل على صدغه قرطاساً لضرورة كصداع أو لغيرها فإنه يفتدي، وإن كان لا إثم مع الضرورة وظاهره لزوم الفدية في لصق القرطاس للصدغ كبيراً كان أو صغيراً، فهو كقطنة الأذن بخلاف الخرقة التي تلصق على الجرح، فإن الحكم فيها مقيد بالكبيرة، والفرق أن الشخص لما كان ينتفع بالقرطاس الصغير أشبه الكبير بخلاف الخرقة فإنه لا ينتفع بالصغيرة عادة. قوله: (وكره شد نفقة) أي فلم يوسع مالك إلا في شد النفقة في الوسط تحت المئزر ومحل الكراهة في الشد على العضد أو الفخذ ما لم يكن ذلك عادة لقوم وإلا فلا كراهة اهـ من حاشية الأصل.

قوله: (وكره كب.. الخ) يعني كره أنه يكره للشخص المحرم وكذا غيره أن ينام على وجهه، وليست الكراهة خاصة بالمحرم كما ذكره شراح خليل، لقول الجزولي النوم على الوجه نوم الكفار وأهل الشياطين. قوله: (وهو ما خفي أثره) أي تعلقه بالماس له من ثوب أو جسد. قوله: (كريحان.. الخ) أي ومثلها ما يعصر منها فليست من قبيل المؤنث بل تكره فقط كأصلها، كما نص على ذلك في الطراز قال ح وهو الجاري على القواعد وقال ابن فرحون فيه الفدية لأن أثره يقره في البدن واعتمده ر معترضاً على الحطاب، وهو غير ظاهر إذ كلام المدونة صريح في كراهته فقط، وحينئذ فلا فدية فيه وبذلك تعلم أن اعتراض ر على ح غير صواب، اهـ بن من حاشية الأصل.

قوله: (وكره شمه بلا مس) هذا هو مذهب المدونة وبه قال ابن القصار، وعن الباجي

فأقسام كل أربعة علمت أحكامها (و) كره (حجامة بلا عذر إن لم يبن) أي يزل (شعراً) وإلا حرم لغير عذر وافتدى مطلقاً أبانه لعذر أم لا (و) كره (غمس رأس) في ماء خيفة قتل الدواب (لغير غسل طلب) وجوباً أو ندباً أو استناناً.

(و) كره (تجفيفه) أي الرأس (بقوة) خوف قتل الدواب لا بخفة فيجوز (و) كره (نظر بمرآة) أي فيهما مخافة أن يرى شعثاً فيزيله وعطف على قوله يحرم على الأنثى الخ قوله (وحرم عليهما) أي على الأنثى والذكر بالإحرام (دهن شعر) لرأس أو لحية (أو) دهن (جسد لغير علة) وإلا جاز لأن الضرورات تبيح المحظورات (وإن) كان الإدهان (بغير

للمذهب المنع والمعتمد الأول. قوله: (فأقسام كل أربعة علمت أحكامها) حاصله أن المذكور يكره في صورة وهي الشم ويجوز في ثلاث وهي المس والاستصحاب والمكث بمكان فيه ذلك، ولكن عول بن على كراهة مسه أيضاً والمؤنث يحرم في صورة وهي المس ويكره في الثلاث الباقية، قال في حاشية الأصل ويقيد المذكر بغير الحناء، وأما هي فاستعمالها حرام، قال في شرح التوضيح، والمذكر قسمان: قسم مكروه ولا فدية فيه كالريحان، وقسم محرم وفيه الفدية، وهو الحناء اهـ بن، والمراد باستعمال الحناء الذي يوجب الفدية الطلاء بها كما يأتي، وأما تمر الحناء المعروف فهو كسائر الرياحين بلا شك.

قوله: (وكره حجامة بلا عذر.. الخ) تفصيل الشارح أحسن مما قال ح، ونصه أن الحجامة بلا عذر تكره مطلقاً، خشي قتل الدواب أم لا زال بسببها شعر أم لا، هذا هو المشهور وأما بعذر فتجوز مطلقاً، وهذا الحكم ابتداء وأما الفدية فيجب إن أزال شعراً، أو قتل قملاً كثيراً، وأما القليل ففيه الإطعام، وسواء احتجم في ذلك لعذر أم لا، اهـ ولذلك عول بن على ما قاله شارحنا واعترض على الحطاب. قوله: (لغير عذر) أي كما هو الموضوع فالتصريح به غير ضروري. قوله: (وكره عمس رأس) أي إن لم يتحقق نفي الدواب وإلا فلا كراهة، فإن فعل المكروه أطعم شيئاً من طعام كما هو نص المدونة واختلف في الإطعام المذكور فقال بعضهم إنه واجب وحمل كراهة عمس الرأس على التحريم، واستظهره لعدم ذكر الإطعام في غير ذلك من المكروهات، كالحجامة وتخفيف الرأس بشدة، وحملها سند على كراهة التنزيه، وجعل الإطعام مستحباً وهو المعتمد.

قوله: (لغير غسل طلب) أي وأما للغسل فلا كراهة ولا شيء فيه ولو قتل قملاً، لأن قتل فيه كتساقط الشعر والجميع مغتفر. قوله: (مخافة أن يرى شعثاً.. الخ) أي والمطلوب إبقاء الشعث ما دام محرماً. قوله: (دهن شعر الرأس.. الخ) فإن كانت الرأس صلعاء فيحرم أيضاً

مطيب) أي بدهن غير مطيب فأولى بالمطيب (وافتدى في) إدهانه بالدهن (المطيب مطلقاً) ولو لعلة أو ببطن كف أو رجل (و) افتدى (في) دهنه لشيء من جسده أو شعره بدهن (غيره) أي غير المطيب (لغير علة) أي ضرورة ولو ببطن كف أو رجل (لا لها) أي للعلة فلا فدية عليه (إن كان) الإدهان للعلة (ببطن كف أو) بطن (رجل وإلا) يكن ببطنهما بأن ادهن بغير المطيب فيما عدا باطن كفه وقدمه (فقولان) بوجوب الفدية وعدمه والحاصل أن غير المطيب لغير ضرورة فيه الفدية حتى في باطن الكف والقدم وللضرورة فلا فدية إن كان ببطنها اتفاقاً وإن كان بجسده ومنه ظهورهما فقولان (و) حرم عليهما (إبانة) أي إزالة (ظفر) من يد أو رجل (لغير عذر أو) إبانة (شعر) من سائر جسده بحلق أو قص أو نتف (أو) إبانة (وسخ) من سائر بدنه (إلا ما تحت أظفاره أو) إلا (غسل يديه بمزيله) أي الوسخ كالأشنان فلا يحرم عليهما (أو) إلا (تساقط شعر) من لحية أو رأس أو غيرهما (لوضوء) أو غسل (أو) لأجل (ركوب) لدابة فلا شيء عليه (و) عزم عليهما (مس طيب) مؤنث كورس أو دهن مطيب بأي عضو من أعضائه.

(وإن ذهب ريحه) أي الطيب فذهاب ريحه لا يسقط حرمة مسه وإن سقطت الفدية

دهنه لدخولها في الجسد بعد ذلك، فلذلك لم يبالغ عليها كما فعل خليل. قوله: (وافتدى في ادهانه.. الخ) حاصل أن الصور ثمان تؤخذ أحكامها من المتن والشارح بإيضاح، لأنك تقول الادهان أما لعلة أو لغيرها وفي كل إما بمطيب أو غيره، وفي كل إما بالجسد أو بباطن الكف والقدم. قوله: (وحرم عليهما إبانة.. الخ) فإن فعل فسيأتي إن فيه حفنة، إن لم يكن لإماطة الأذى وإلا ففدية إن كان الظفر واحداً، وإن زاد عليه ففدية مطلقاً وهذا في ظفر نفسه، وأما تقليم ظفر غيره فسيأتي.

قوله: (أو إبانة) لكن إن كان يسيراً بأن لم يزد على العشرة ففيه حفنة، وإن كان كثيراً بأن زاد عليها ففدية. قوله: (أو إبانة وسخ.. الخ) يعني أنه يحرم على المحرم رجلاً أو امرأة إزالة الوسخ، لأن المقصود أن يكون شعثاً فإن أزاله لزمه فدية إلا ما كان تحت الأظافر فلا تحرم إزالته، بل يؤمر بها ولا فدية فيه وظاهر كلامهم منع إزالة الوسخ فيه الفدية، ولو كان به روائح كريهة كالذي به داء الصنان في إبطيه وانظر في ذلك. قوله: (غسل يديه بمزيله) أي إن لم يكن مطيباً وإلا حرم غسل اليدين وفيه الفدية. قوله: (لوضوء أو غسل) أي ولو مندوبين بل وإن كانا مباحين كالتبرد، نعم لا يغتفر في المباح قتل القمل بل إن قتل فيه قملاً أخرج ما فيه. قوله: (كورس) دخل تحت الكاف الزعفران والمسك والعطر والعود باعتبار دخانه الذي يخرج منه حين وضعه على النار. قوله: (لا يسقط حرمة مسه) أي لأن الحرمة ثبتت له في حال وجود ريحه والأصل استصحابها.

(أو) كان (في طعام أو) في (كحل) أو مسه و(لم يعلق به) بفتح اللام (إلا إذا) طبخ بطعام و (أماته الطبخ) أي استهلكه بذهاب عينه فيه ولم يبق سوى ريحه أو لونه كزعفران وورس فلا حرمة ولا فدية ولو صبغ الفم (أو كان) الطيب (بقارورة سدت) سداً محكماً فلا شيء فيه إن حملها لأنه من الاستصحاب لا المس (أو أصابه) الطيب (من إلقاء ريح أو غيره) عليه فلا شيء عليه (ولو كثر إلا أن يتراخى في نزعه) ولو بإلقاء الثوب الذي هو فيه أو غسل بدنه بنحو صابون (مطلقاً) قل أو كثر (فإن تراخى) في نزعه (فالفدية أو أصابه من خلوق) بفتح الخاء المعجمة أي طيب (الكعبة) الذي يلقى عليها (وخير في نزع يسيره) ولا يجب للضرورة ووجب نزع كثيره فإن تراخى في نزعه فالفدية والذي يفيده النقل عدم الفدية ولا يلزم من وجوب نزعه وجوب الفدية.

(وفي) قلم (الظفر الواحد) لا لإماطة الأذى بل قلمه ترفها أو عبثاً حفنة من طعام إلا

قوله: (وإن سقطت الفدية) إنما سقطت في تلك الحالة لأنها تكون فيما يترفه به، وعند ذهاب الريح لا ترفه. قوله: (أو كان في طعام) أي ففيه الحرمة والفدية ومثل الطعام الشراب إن لم يمنه الطبخ كما يأتي. قوله: (أو في كحل) أي ففيه الفدية من غير حرمة إن كان لضرورة وإلا ففيه الحرمة أيضاً. قوله: (أو مسه ولم يعلق به) أي ففيه الحرمة والفدية قوله: (إلا إذا طبخ بطعام. . الخ) هذا التفصيل للبساطي واعتمده ح والمذهب خلافه قال في التوضيح ابن بشير المذهب نفي الفدية في المطبوخ مطلقاً، لأنه أطلق في المدونة والموطأ والمختصر، الجواز في المطبوخ وأبقاه الأبهري على ظاهره، اعتمده ر و بن ومصنفنا تبع شراح المختصر. قوله: (أو كان الطيب بقارورة) أي وكذا حمل فارة المسك إذا كانت غير مشقوقة، على ما قال ابن عبد السلام واستبعده ابن عرفة قائلاً إن الفارة نفسها طيب. قوله: (لأنه من الاستصحاب) أي للمكروه كما تقدم. قوله: (أو أصابه الطيب من القاء ريح. . الخ) أي وأما الطيب الباقي في ثوابه أو بدنه مما قبل إحرامه، فلا فدية عليه فيه ولا يلزمه نزعه إن كان يسيراً، وإن كان كثيراً فعليه الفدية وإن لم يتراخ في نزعه.

قوله: (ولا يجب للضرورة) أي لأننا مأمورون بالقرب من الكعبة، وهي لا تخلو من الطيب غالباً ولذلك نهى مالك عن تخليقها أيام الحج، ويقام العطارون ندباً فيها من المسعى. قوله: (ولا يلزم من وجوب نزعه. . الخ) قال في الأصل على أن بعض المحققين، قال النص في خلوق الكعبة التخيير في نزع يسيره، وأما الكثير فيؤمر بنزعه استحباباً اهـ. قوله: (وفي قلم الظفر الواحد) حاصله إن للظفر ثلاثة أحوال، قلم المنكسر لا شيء فيه اتحد أو تعدد قلمه لا لإماطة الأذى، حفنة إن اتحد وإلا ففدية قلمه لإماطة الأذى ففدية مطلقاً والموضوع ظفر نفسه، وأما لو قلم ظفر غيره فلا شيء على المحرم في قلم ظفر الحلال، فإن قلم ظفر محرم مثله فإن كان برضا المفعول به، فالفدية عليه، وإن كان مكرهاً فعلى المكره بالكسر. قوله: (راجع للظفر وما

إذا انكسر فأزال منه ما به الألم فلا شيء فيه (و) في إزالة (الشعرة والشعرات لعشرة) لغير إماطة الأذى حفنة (و) في قتل (القملة والقملات كذلك) أي إلى العشرة (و) في (طرحها) أي القملات بالأرض بلا قتل (لا لإماطة الأذى) راجع للظفر وما بعده كما قدرنا فيما قبله (حفنة) من طعام يعطيها لفقير وهذا مبتدأ خبره الجار والمجرور قبله أي قوله وفي الظفر . . الخ (وإلا) بأن قلم أكثر من ظفر مطلقاً أو قلم واحداً فقط لإماطة الأذى أو أزال أكثر من عشر شعرات مطلقاً أو قتل أو طراح أكثر من عشر قملات مطلقاً لإماطة الأذى أولاً (ففدية) تلزمه (لا طرح كعلقة وبرغوث) من كل ما يعيش بالأرض كدود ونمل وبعوض وقراد فلا شيء فيه إذا لم يقتله إلا إزالة القراد والحلم عن بعيره ففيه الحفنة ولو كثر وهو قول ابن القاسم (كدخول حمام) لا شيء فيه ولو طال مكثه فيه حتى غرق خلافاً للخمي (إلا إن ينقى) أي يزيل عن جسده (الوسخ) بذلك ونحوه فالفدية. ثم بين ضابط ما فيه الفدية فقال (والفدية) وأنواعها ثلاثة على التخيير كما يأتي بينهما جل وعلا بقوله (من صيام أو صدقة أو نسك) كائنة ومنحصرة (فيما) أي في كل شيء (يترفه) أي يتنعم (به أو) فيما (يزال به) عن النفس (أذى) أي ضرورة (مما حرم) على المحرم (لغير ضرورة) كحناء وكحل، فيحرمان على المحرم إلا لضرورة.

وقد يترفه بكل منهما أو يزال بهما ضرر (أو) كجميع (ما مر) ذكره من أول الفصل إلى هنا من ستر المرأة وجهها وكفيها بمحيط . . الخ (إلا في تقليد سيف أو) مس (طيب)

بعده) قال حاشية الأصل فيه نظر بل ليس في القملة والقملات إلا حفنة مطلقاً، سواء كان القتل لغير إماطة الأذى أو لإماطته قال في التوضيح، لا يعلم قول في المذهب بوجوب الفدية، في قملة أو قملات اهـ بن، ومراده بالقملات ما لم يبلغ الأثني عشر، فلا ينافي وجوب الفدية في الاثني عشر فما فوق مطلقاً، فمراد شارحنا بالزائد عن العشرة بأن كان اثني عشر فأكثر وما ذكره الشارح في الشعر فمسلم لا نزاع فيه.

قوله: (إلا إزالة القراء والحلم. . الخ) قيده البساطي بما إذا لم يقتله وإلا فالفدية إن كثر على أحد القولين والمعتمد الحقنة مطلقاً كما هو ظاهر الشارح. قوله: (خلافاً للخمي) أي فإنه قال متى دخل الحمام وجلس فيه حتى عرق وجبت الفدية، ولكن مذهب المدونة إنما يجب على داخله إذاً ذلك وأزال الوسخ. قوله: (على التخيير) أي كما تقدم في نظم الأجهوري في قوله.

كما خيروا في الصوم والصيد الأذى.

فأوفى الآية الكريمة للتخيير. قوله: (كائنة ومنحصرة) أي من حصر المسبب في السبب. قوله: (وقد يترفه بكل منهما) أي كفعلهما للزينة وقوله أو يزال بهما ضرر أي

مؤنث (ذهب ريحه) فلا فدية فيهما (وإن حرم) كل منهما لغير ضرورة فإن لم يذهب ريحه ففيه الفدية كما تقدم. ثم الأصل تعدد الفدية بتعدد موجبها إلا في أربعة مواضع أشار لأولها بقوله (واتحدت) الفدية (إن تعدد موجبها) بكسر الجيم أي سببها (بفور) كأن يمس الطيب ويلبس ثوبه ويقلم أظفاره ويحلق رأسه في وقت واحد بلا تراخ فعليه واحدة للجميع ومن ذلك ما يفعله من لا قدر له على إدامة التجرد فينوي الحج أو العمرة ثم يلبس قمصانه وعمامته وسراويله بفور فإن تراخى تعددت وأشار لثانيها بقوله (أو) تراخى ما بين الموجبات ولكن (نوى) عند فعل الأول (التكرار) كأن ينوي فعل ما احتاج له من موجبات الكفارة أو متعدداً معيناً ففعل الكل أو البعض فكفارة واحدة ولثالثها بقوله (أو) لم ينوِ التكرار ولكن (قدم) في الفعل (ما نفعه أعم كثوب) قدمه في اللبس (على سراويل) أو غلالة أو حزام فتتحد بخلاف العكس وهذا (ما لم يخرج للأول) كفارته (قبل) فعل (الثاني) وإلا أخرج للثاني أيضاً وأشار للرابع بقوله (أو ظن) الذي ارتكب موجبات متعددة (الإباحة) لها أي ظن (خروجه) أنه يباح له فعلها ففعلها لكن لا مطلقاً كما يتبادر من كلام الشيخ بل (بظن) أي بسبب ظن منه) أي من الإحرام كمن طاف للإفاضة أو للعمرة بلا وضوء معتقداً أنه متوضىء فلما فرغ من حجته أو عمرته بالسعي بعدهما في اعتقاده فعل موجبات الكفارة ثم تبين له فسادهما وأنه

كالتداوي بكل. قوله: (إلا في أربعة مواضع) أي فإن الفدية فيها تتحد وإن تعدد موجبها. قوله: (بلا تراخ) أي فالمراد بالفور حقيقته، وهذا ما يفيده ظاهر المدونة، وأقره ابن عرفة خلافاً لما اقتضاه كلام ابن الحاجب، واقتصر عليه التتائي من أن اليوم فور وأن التراخي يوم وليلة لا أقل. قوله: (فكفارة واحدة) أي لو اختلف الموجب كاللبس مع الطيب والتداوي لقروح مثلاً، ونية التكرار تصدق بثلاث صور أن ينوي فعل كل ما أوجب الفدية فيفعل الجميع أو بعضاً منه، أو ينوي فعل كل ما احتاج إليه منها أو ينوي متعدداً معيناً ففدية واحدة، كما قال الشارح. قوله: (ما نفعه أعم) أي ألا أن يكون للخاص الذي أخره زيادة نفع على العام، كما إذا أطال السراويل طولاً له بال يحصل به انتفاع أو دفع حر أو برد فتتعدد. قوله: (أو غلالة) والمراد به الصديري المعلوم قال الشاعر:

لا تعجبوا من بلي غلالته ... قد زر أزراره على القمر

قوله: (وهذا ما لم يخرج للأول.. الخ) هذا التقييد راجع إذا نوى للتكرار وتراخي ما بين الفعلين كما قيد به في الأصل وقيد به في المجموع أيضاً، ولا يظهر بالنسبة لتقديم الأعم على الأخص، فإن الأخص لا شيء فيه مطلقاً فالمناسب للمصنف تقديمه عليه. قوله: (كما يتبادر من كلام الشيخ) أي فيتبادر من كلام الشيخ خليل أن ظن الإباحة نافع في جميع المسائل، وليس

باق على إحرامه فعليه كفارة واحدة وكذا من رفض حجته أو عمرته أو أفسدهما بوطء فظن خروجه منه وإنه لا يجب عليه إتمام المفسد أو المرفوض فارتكب موجبات متعددة فليس عليه إلا كفارة فقط وأما محرم جاهل ظن إباحة أشياء تحرم بالإحرام ففعلها لا في فور فعليه لكل فدية ولا ينفعه جهله. وكذا من علم الحرمة وظن أن الموجبات تتداخل وأن ليس عليه إلا فدية فقط لموجبات متعددة لم ينفعه ظنه (وشرطها) أي الكفارة أي شرط وجوبها (في اللبس) لثوب أو خف أو غيرهما (الانتفاع) بما لبسه من حر أو برد بأن يلبسه مدة هي مظنة للانتفاع به (لا إن نزعه بقرب) فلا فدية عليه عند عدم الانتفاع والراجح أنه لا فدية على من لبسه في صلاة ولو رباعية إذا لم يطول فيها وإلا فالفدية وأما غير اللبس كالطيب فالفدية بمجرده لأنه لا يقع إلا منتفعاً به (وهي) أي الفدية ثلاثة أنواع: الأول (شاة) من ضأن أو معز (فأعلى) لحماً وفضلاً من بقر وإبل كالهدايا وقيل الشاة أفضل فالبقر فالأول كالضحايا ويشترط فيها من السن وغيره ما يشترط في الهدي والضحية والثاني ذكره بقوله (أو إطعام

كذلك بل مفروض فيما مثل به شارحنا. قوله: (فعل موجبات الكفارة) أي الفدية أي فعل أموراً متعددة كل منها يوجب الفدية بنفسه، كلبس محيط ودهن بمطيب وتقليم أظفار وحلق شعر كثير لكن اعترض تمثيله بطواف الإفاضة، فإنه في فساد الإفاضة، يرجع حلالاً يفعل كل ما يفعله الحلال، إلا النساء والصيد فإذا فعل غيرهما فلا فدية عليه، اتحد أو تعدد وأجيب بحمل كلام الشارح على ما إذا خالف الواجب وطاف للإفاضة قبل الرمي، وكان طوافه بغير وضوء معتقداً الطهارة ثم بعد تحلله فعل أموراً كل منهما يوجب الفدية. قوله: (فارتكب موجبات. . الخ) أي ظاناً إباحة فعلها أو معتقداً ذلك، وأما الشك في الإباحة فلا ينفي التعدد، ويتأتى له الشك في غير مسألة طواف الإفاضة بغير وضوء، وأما هو فلا يتأتى له شك في الإباحة بل يعتقدها أو يظنها.

قوله: (الانتفاع) أي باعتبار العادة لا باعتبار عادة بعض الأشخاص كذا في الحاشية. قوله: (والراجح أنه لا فدية. . الخ) أي من قولين حكاهما خليل وفي ح عن سند، بعد ذكره القولين عن رواية ابن القاسم عن مالك، قال فرأى مرة حصول المنفعة في الصلاة ونظر مرة إلى الترفه وهو لا يحصل إلا بالطول، قال ح وهذا التوجيه الظاهر لا ما ذكره في التوضيح من أن الصلاة هل تعد طولاً أو لا، وتبعه التتائي والمواق وغيرهما إذ ليست الصلاة بطول، لما ذكروه من أن الطول كاليوم كما في ابن الحاجب وابن شاس وغيرهما، وبهذا تعلم أن القولين جاريان سواء طول في الصلاة أم لا، خلافاً لما ذكره شارحنا تبعاً لعب والخرشي انظر بن. قوله: (وهي أي الفدية. . الخ) أي الواجبة لإلقاء التفث وطلب الرفاهية.

قوله: (فأعلى لحماً وفضلاً) هذا هو الذي ارتضاه أبو الحسن في مناسكه كما في ح. قوله: (وقيل الشاة أفضل. . الخ) هذا الذي جزم به الخرشي وغيره. قوله: (ويشترط فيها من السن. .

ستة مساكين) من غالب قوت المحل الذي أخرجها فيه (لكل) أي لكل مسكين (مدان) بمده ﷺ فالجملة ثلاثة آصع، وذكر الثالث بقوله أو (صيام ثلاثة أيام) مطلقاً (ولو أيام منى) أي ثاني يوم النحر وتاليه وقيل يمنع فيها (ولا تختص) الفدية بأنواعها الثلاثة (بمكان أو زمان) فيجوز تأخيرها لبلده أو غيره في أي وقت شاء بخلاف الهدي فإن محله منى أو مكة على ما يأتي إن شاء الله تعالى.

(و) حرم عليهما (الجماع) والإنزال (ومقدماته) ولو علم السلامة من مني ومذي (وأفسد) الجماع الحج والعمرة (مطلقاً) أنزل أم لا عامداً أو ناسياً أو مكرهاً في آدمي أو غيره بالغاً أم لا (كاستدعاء مني) كما يأتي أي أن إنزال المني مفسد مطلقاً (وإن) استدعاء (بنظر أو فكر) مستديمين لا بمجرهما بخلاف الإنزال بغيرهما فلا تشترط فيه الإدامة ومحل إفساد الجماع أو الإنزال (إن وقع) ما ذكر بعد إحرامه (قبل يوم النحر) الصادق ذلك بيوم

الخ) أي ويشترط أيضاً ذبحها بنية الفدية فلا يكفي إخراجها غير مذبوحة، أو مذبوحة بغير نية الفدية. قوله: (فالجملة ثلاثة آصع) أي وكل صاع أربعة أمداد وأجزأ غداء وعشاء لكل مسكين، حيث بلغ الغداء والعشاء المدين وإن كان المدان أفضل ومثل الغداء والعشاء الغداءان والعشاءان. قوله: (في أي وقت شاء) أي فيجوز الصوم أو الإطعام أو الذبح في أي مكان أو زمان شاء، فلا تختص بزمان كأيام منى، ولا بمكان كمكة أو منى بخلاف الهدي فإنه يختص بهما، ومحل ذلك إلا أن ينوي بالذبح بكسر الذال، بمعنى المذبوح، الهدي بأن يقلده أو يشعره فيما يقلد أو يشعر، بل قال بعضهم المعتمد أن مجرد النية كافٍ وإن لم يحصل تقليد ولا إشعار فيختص بمنى إن وقف به بعرفة وإلا فمكة، والجمع فيه بين الحل والحرم، وترتيبه بأن لا ينتقل للصوم أو الإطعام إلا بعد العجز عن الذبح، وأفضلية الأكثر لحماً كذا في الأصل. قوله: (لو علم السلامة) الذي استظهره الأجهوري كراهة المقدمات إذا علمت السلامة كالصوم، لكن يقيد بما إذا قلت. قوله: (مطلقاً) أي حيث أوجب الغسل فخرج جماع الصبي أو البالغ في غير مطيقة، أو في هوى الفرج أو مع لف خرقة كثيفة على الذكر والحال أنه لم ينزل فلا فساد بشيء من ذلك. قوله: (الأصل بالغاً أم لا) تبع فيه عب وهو غير صواب بل لا يفسده إلا الجماع الموجب للغسل كما علمت.

قوله: (كاستدعاء مني) تشبيه في قوله وأفسد أي كما يفسد الحج بالجماع يفسد باستدعاء المني الخ، كان الاستدعاء المذكور عمداً، أو جهلاً أو نسياناً للإحرام. قوله: (لا بمجردهما) حاصله أنه إذا استدعاه بالفكر أو النظر فحصل ولم يدم الاستدعاء أهدى ولا فساد، وأما إن استدعاه بغيرهما كقبلة وجس وملاعبة فحصل فالفساد وإن لم يدم الاستدعاء كما يأتي. قوله: (إن وقع ما ذكر بعد إحرامه) أي سواء فعل شيئاً من أفعال الحج أو لا، بل لو وقع مقروناً

عرفة وليلتها إلى طلوع فجر يوم النحر (أو) وقع (فيه) أي في اليوم النحر (قبل رمي) جمار (عقبة و) طواف (إفاضة أو) رفع الجماع أو الإنزال في إحرامه بالعمرة (قبل تمام سعي بالعمرة وإلا) بأن وقع ما ذكر بعد يوم النحر قبلهما أو بعد أحدهما في يوم النحر أو بعد تمام سعي العمرة وقبل الحلق (فهدي) يلزمه ولا فساد (كإنزال بمجرد نظر أو) بمجرد (فكر) من غير استدامة فهدي يلزمه ولا فساد (وإمذائه) بلا إنزال (وقبلة بفم) وإن لم يمذِ فالهدي بخلاف مجرد قبلة بخد أو غيره فلا شيء عليه لأنها من قبيل الملامسة.

(ووجب) بلا خلاف بين الأئمة الأربعة رضي الله عنهم (إتمام المفسد) من حج أو عمرة فيستمر على أفعاله كالصحيح حتى يتمه وعليه القضاء والهدي في قابل ولا يتحلل في الحج بعمرة ليدرك الحج من عامه وهذا (إن لم يفته الوقوف) بعرفة أما لوقوع المفسد بعده في عرفة أو مزدلفة أو منى قبل الرمي والطواف. وأما لوقوعه قبله ولا مانع يمنعه من الوقوف فإن منعه مانع من سجن أو مرض أو صدّ حتى فاته الوقوف وجب عليه تحلله منه بفعل عمرة كما أشار له بقوله (وإلا) بأن فاته الوقوف (تحلل) من الفاسد (بغمرة) ولا يجوز له البقاء على إحرامه للعام القابل لما فيه من التمادي على فاسد مع إمكان التخلص منه، وقولهم من فاته الحج يندب له التحلل بعمرة ويجوز له البقاء لقابل في غير من فسد حجة (فإن لم يتمه) أي المفسد بجماع أو إنزال سواء ظن إباحة قطعه لفساده أم لا (فهو باق على إحرامه) أبداً ما عاش.

بالإحرام يكون فاسداً ويلزمه إتمامه كما تقدم أول الباب. قوله: (وقبل الحلق فهدي يلزمه) أي ويجب عليه مع الهدي عمرة يأتي بها بعد أيام منى إن وقع الوطء قبل ركعتي الطواف، وهو صادق بصورتين: وقوعه قبل الطواف أو بعده، وقبل الركعتين وإنما أمر بعمرة ليأتي بطواف لا ثلم فيه. ولذا لو وقع الوطء بعد الركعتين وقبل رمي جمرة العقبة فهدي فقط، لسلامة طوافه. كذا في الأصل. قوله: (فهدي يلزمه ولا فساد) أي ولو قصد بهما اللذة. قوله: (وإمذائه بلا إنزال) أي فليس في المذي إلا الهدي، سواء خرج ابتدأ أو مع استدامة ولو بقبله أو مباشرة، ولا فساد يوجه في المذي، لا فرق بين كونه محرماً بحج أو عمرة، كما قال الشيخ سالم ويشهد له عموم كلام الباجي الذي نقله ح خلافاً لقول بهرام أن ما يوجب الهدي في الحج لا يوجب في العمرة شيئاً، لأن أمرها أخف من حيث إنها ليست فرضاً. قال في الحاشية: وينبغي التعويل على الأول وإن كان ظاهر النقل خلافه. قوله: (وقبلة بفم) أي إن لم تكن لوداع أو رحمة، وإلا فلا شيء فيها.

قوله: (فلا شيء عليه) أي ما لم يمذِ أو تكثر كما في المجموع. قوله: (بلا خلاف بين الأئمة الأربعة) أي خلافاً لداود الظاهري. قوله: (إما لو قرع الفساد) بكسر الهمزة تنويع في عدم فوات

(فإن أحرم) أي جدد إحراماً بعد حصول الفساد لظنه بطلان ما كان فيه واستأنف غيره (فلغو) أي فإحرامه المجدد عدم وهو باق على إحرامه الأول حتى يتمه فاسداً ولو أحرم في ثاني عام يظن أنه قضاء عن الأول ويكون فعله في القابل إتماماً للفاسد ولا يقع قضاؤه إلا في ثالث عام (و) وجب (قضاؤه) أي المفسد بعد إتمامه فإن كان عمرة ففي أي وقت وإن كان حجاً ففي العام القابل وسواء كان المفسد فرضاً أو تطوعاً (و) وجب (فوريته) أي القضاء حتى على قول من قال بجواز التراخي في الحج (و) وجب (قضاء القضاء) إذا أفسد أيضاً ولو تسلسل فيأتي بحجتين إحداهما قضاء عن الأولى والثانية قضاء عن الثانية وعليه هديان.

(و) وجب (هدي له) أي للفساد (و) وجب (تأخيره) للقضاء ولا يقدمه في عام الفساد (وأجزأ إن قدم في عام الفساد واتحد) هدي الفساد (وإن تكرر موجبه) من الجماع أو الاستمناء (بنساء) ولا يكون تعدد الجماع أو النساء موجباً لتعدده (وأجز أتمتع) قضاء (عن

الوقوف. قوله: (ولا يقع قضاؤه إلا في ثالث عام) أي أنه إذا لم يتمه، ظناً منه أنه خرج منه بفساده ثم أحرم بالقضاء في سنة أخرى وقلنا إنه باق على الأول، فلا يكون ما أحرم به القضاء بل ما فعله في السنة الثانية تتميماً له، ولا يتأتى له القضاء إلا في سنة ثالثة، كما قال الشارح: إن كان الفاسد حجاً، أو في مرة ثالثة إن كان عمرة. واعلم أن حجة القضاء تنوب عن حجة الإسلام، إذا كان المفسد حجة الإسلام، كما قال الشيخ سالم، وذكر الأجهوري أن من أفسد حجة الإسلام يجب عليه إتمامها وقضاؤها، ويجب عليه حجة الإسلام بعد ذلك بخلاف الحج الفائت الذي تحلل منه بفعل عمرة، فقضاؤه كافٍ عن حجة الإسلام. قال في الحاشية: واعتمد بعض شيوخنا ما قاله الشيخ سالم. قوله: (وسواء كان المفسد فرضاً أو تطوعاً) تعميم في وجوب الإتمام والقضاء.

قوله: (ووجوب فوريته. . الخ) أي بعد إتمام المفسد إن كان أدرك الوقوف عام الفساد أو بعد التحلل من الفاسد إن لم يدرك الوقوف عامه. قوله: (ووجب قضاء القضاء) أي على المشهور، وهو قول ابن القاسم أن من أحرم قضاء عما أفسده ثم أفسد القضاء أيضاً فإنه يلزمه أن يحج حجتين: إحداهما عن الأصل والأخرى عن القضاء الذي أفسده، لأنه أفسد حجه أولاً وثانياً، بخلاف قضاء القضاء في الصوم، فالمشهور أنه لا يجب. قال خليل في توضيحه: الفرق بين الحج والصوم أن الحج كلفته شديدة فشدد فيه بقضاء القضاء سداً للذريعة لئلا يتهاون فيه، وأما من أفسد قضاء صلاة فليس عليه إلا صلاة واحدة قولاً واحداً. وهل له تقديم القضاء الثاني على الأول أم لا كذا في الحاشية. قوله: (وعليه هديان) أي لكل فاسد هدي، ولكن يجب تأخير كل للقضاء وأجزأ إن قدم عام الفساد كما قال المصنف. قوله: (ولا يكون تعدد الجماع. . الخ)

أفراد) فسد (وعكسه) وهو إفراد عن تمتع أي عن الحج الذي قدم عليه في أشهره عمرة (لا قران) فلا يجزىء (عن إفراد أو تمتع ولا) يجزىء (عكسه) وهو إفراد وتمتع عن (قران وحرم به) أي بالإحرام بحج أو عمرة وإن لم يكن بالحرام (و) حرم (بأحرم) وإن لم يكن محرماً

أي بخلاف الصيد والفدية في غير مسائل اتحادها، فيتعدد كل بتعدد موجبه.

[تنبيه]: يجب عليه ثلاثة هدايا إن أفسد إحرامه قارناً ثم فاته، وأولى إن فاته ثم أفسده وعلى كل قضاء قارناً: هدي للفساد وهدي للفوات وهدي للقران القضاء، ويسقط هدي القران الفاسد لأنه لم يتم.

[مسألة]: يجب عليه إحجاج مكرهته وإن طلقها وتزوجت غيره، ويجبر الزوج الثاني على الإذن لها، ووجب عليها أن تحج إن أعدم، ورجعت عليه إن يسر بالأقل من كراء المثل، ومما اكترت به إن اكترت أو بالأقل، قل مما أنفقته على نفسها ومن نفقة مثلها في السفر على وجه السرف إن لم تكترِ، وفي الفدية بالأقل من النسك وكيل الطعام أو ثمنه وفي الهدي بالأقل من قيمته أو ثمنه إن اشترته، وإن صامت لم ترجع بشيء، ويجب عليه مفارقة من أفسد معها من حين إحرامه بالقضاء لتحلله خوفاً من عوده لمثل ما مضى، ولا يراعي في القضاء من إحرامه بالمفسد، فلمن أحرم في المفسد من شوال أن يحرم بالقضاء من ذي الحجة بخلاف الميقات المكاني إن شرع فإنه يراعي فمن أحرم بالفسد الجحفة مثلاً تعين إحرامه بالقضاء منها بخلاف ما إذا لم يشرع بأن أحرم في العام الأول قبل المواقيت، فلا يجب الإحرام في القضاء إلا منها، فإن تعدى الميقات المشروع الذي أحرم منه أولاً فـدم، ولو تعداه بوجه جائز كما لو استمر بعد الفساد بمكة إلى قابل وأحرم بالقضاء منها. وأما لو تعداه في عام الفساد فلا يتعداه في عام القضاء. اهـ من الأصل.
قوله: (وعكسه) مثله في التوضيح عن النوادر والعتبية خلافاً لابن الحاجب القائل بعدم الإجزاء.
قوله: (وهو إفراد عن تمتع) أي بأن يقع الإفساد في الحج الذي أحرم به بعد أن فرغت العمرة فإذا قضاه مفرداً فإنه يجزيه. ففي الحقيقة أجزأ إفراد عن إفراد عليه هديان: هدي للتمتع بعجله وهدي للفساد يؤخره عام القضاء. قوله: (لا قران.. الخ) قد علم مما ذكره ست صور: اثنتان مجزئتان وأربع غير مجزئة، وأصل الصور تسع أسقط المصنف منها ثلاثة وهي قضاء الشيء بمثله لظهوره.

[تنبيه]: لا ينوب قضاء التطوع عن واجب بخلاف قضاء الواجب فيجزىء عنه وفاقاً للشيخ سالم، وخلافاً لتلميذه الأجهوري كما أفاده بعض المحققين. كذا في المجموع وتقدم ذلك.

قوله: (وحرم به.. الخ) الباء للسببية وفي قوله وبالحرم للظرفية.

[فائدة]: الحرم من جهة المدينة أربعة أميال أو خمسة، مبدؤها من الكعبة منتهية للتنعيم،

(تعرض لحيوان بري) بفتح الباء نسبة للبرضد البحر ويباح البحري ويدخل في البري الضفدع والسلحفاة البريان والجراد وطير الماء لا الكلب الإنسي (و) تعرض (لبيضه) ما دام وحشياً بل (وإن تأنس) كالغزال والطيور التي تألف البيوت والناس (أو لم يؤكل) كالخنزير والقرد على القول بحرمته وإن كان مملوكاً لأحد ويقوم على تقدير جواز بيعه (وزال به) أي بالإحرام أو بالحرام (ملكه عنه) أي عن الحيوان البري إن كان يملكه قبل إحرامه وإذا كان كذلك (فيرسله) وجوباً ومحل زوال ملكه عنه ووجوب إرساله (إن كان معه) حين الإحرام أو دخوله الحرم أي مصاحباً له في قفص أو بيد غلامه ونحو ذلك (لا) إن كان حين الإحرام (ببيت) فلا يزول ملكه عند ولا يرسله (ولو أحرم منه) أي من بيته وقوله (فلا يستجد ملكه) مفرع على قوله فيرسله . . الخ وعلى قوله (وحرم به وبالحرم وتعرض الخ) أي أنه إذا حرم تعرض المحرم للبري فلا يجوز له ما دام محرماً أن يستجد ملك بري بشراء أو صدقة أو

ومن جهة العراق ثمانية من المقطع بفتح الميم مخففاً وضمها مثقلاً مكان في الطريق، ومن جهة عرفة تسعة وينتهي لعرفة، ومن جهة الجعرانة تسعة أيضاً وينتهي إلى موضع يسمى بشعب آل عبد الله بن خالد، ومن جهة جدة بضم الجيم لآخر الحديبية عشرة، ومن جهة اليمن إلى مكان يسمى أضاة على وزن نواة علامته وقوف سيل الحل دونه إذا جرى لجهته، ولا يدخله للعلوة عن الحل. اهـ من المجموع.

قوله: (تعرض لحيوان بري) أي والحال أنه متوحش الأصل فلا يجوز اصطياده، ولا التسبب في اصطياده، وخرج بذلك الإوز والدجاج. ولم يقل وجزئه كما قال خليل، استغنى عن ذكره بالكل لأنه إن فرض متصلاً فالتعرض له تعرض للكل، وإن فرض منفصلاً فأما ميّتة بأن كان ذكاه محرم له أو حلال في حرم أو كان بلا ذكاة فهذا يأتي. وأما أن لا يكون ميتة بأن ذكاه حلال في الحل فلا يحرم التعرض له بنحو الأكل. فتأمل. قوله: (ويباح البحري) أي لقوله تعالى: ﴿أحل لكم صيد البحر وطعامه متاعاً لكم وللسيارة﴾[1]. قوله: (ويدخل في البري الضفدع . . الخ) أي فيحرم التعرض لما ذكر. قوله: (لا الكلب الإنسي) أي لأنه وإن كان حيواناً برياً لكن ليس مما يحرم التعرض له لأعلى المحرم ولا في المحرم لأن قتله جائز بل يندب على المشهور، ولأنه ليس وحشي الأصل. قوله: (أو لم يؤكل) فيه رد على الشافعي القائل إنما يحرم التعرض للمأكول. قوله: (فيرسله وجوباً) جعله الشارح جواباً لسؤال مقدر. قوله: (ولو أحرم منه) أي على المعتمد. والفرق بين البيت والقفص أن القفص حامل له وينتقل بانتقاله، والبيت مرتحل عنه وغير مصاحب له. قوله: (مفرع على قوله فيرسله . . الخ) أي لأنه يلزم من الأمر بإرساله ومن حرمة التعرض عدم جواز تجدد الملك. قوله: (أن يستجد ملك بري بشراء) أي وأما دخوله في

---

(١) سورة المائدة، الآية: ٩٦.

هبة أو إقالة وإذا أرسله حيث كان معه فلحقه إنسان ولو قبل لحوقه بالوحش وأخذه لم يكن لربه عليه كلام، ولا يجوز قبوله منه بهبة أو غيرها.

ثم استثنى من حرمة التعرض للبري قوله (إلا الفأرة) بالهمزة وتاؤه للوحدة لا للتأنيث ويلحق بها ابن عرس وكل ما يقرض الثياب من الدواب (و) إلا (الحية والعقرب) ويلحق بها الزنبور أي ذكر النحل ولا فرق بين صغيرها وكبيرها (و) إلى (الحدأة) بكسر ففتح بوزن عنبة (والغراب) فلا يحرم التعرض لما ذكر (كعادي سبع) من أسد وذئب ونمر وفهد وهو المراد بالكلب العقور فيجوز التعرض له (إن كبر) بكسر الباء بحيث بلغ حد الإيذاء لا إن صغر (وطير) غير حدأة وغراب (خيف منه) على نفس أو مال ولا يندفع (إلا بقتله) فيجوز قتله (ووزغ) يجوز قتله (لحل بحرم) لا لمحرم به أو بغيره (ولا شيء في الجراد)

ملكه جبراً كالميراث والمردود بعيب فإنه يدخل في قوله، فيرسله إن كان معه وهل إذا جدد ملكه شراء يكون شراؤه صحيحاً حيث اشتراه من حلال ويؤمر بإرساله ويضمن ثمنه للبائع وهو الأظهر، فلو رده لصاحبه لزمه جزاؤه، أو فاسد أو يلزمه رده للبائع ولا جزاء عليه قولان.

[تنبيه]: لا يجوز له أن يقبله وديعة من الغير فإن قبله رده لصاحبه إن كان حاضراً، وإلا أودعه عند غيره إن أمكن وإلا أرسله وضمن قيمته، هذا إذا قبل الوديعة وهو محرم. وأما إن كان مودعاً عنده وهو حلال وطرأ له الإحرام فإنه يلزمه رده لربه إن وجده، فإن لم يجده أودعه عند حلال، فإن لم يجده بقي بيده ولا يرسله لأنه قبله في وقت يجوز له. فإن أرسله ضمن قيمته. اهـ من الأصل.

قوله: (إلا الفأرة. . الخ) أي فإنه يجوز قتل هذه الأشياء في الحرم وللمحرم إن قتل بقصد دفع الإذاية، أما لو قتل بقصد الذكاة فلا يجوز ولا يؤكل. والظاهر أن عليه الجزاء، كذا في الخرشي، قال في الحاشية، نقله عن بعضهم وهو بين، فإنه إذا لم يحرم أكلها فهي صيد تؤثر فيها الذكاة ويطهر جلدها والمحرم ممنوع من ذكاة الصيد ومن قتله. اهـ. واستثناها المصنف تبعاً للحديث الوارد فيها. قوله: (بالهمز) أي وقد تسهل. قوله: (الغراب) ولا فرق بين الأبقع وغيره، لقول ابن عبد السلام هل لفظ الغراب عام يعني في الحديث، فالأبقع فرد لا يخصص أو مطلق فالأبقع مبين له والأول أقرب، وعليه غالب أهل المذهب. اهـ والأبقع هو الذي فيه بياض وسواد. قوله: (وهو المراد بالكلب العقور) أي لقوله عليه الصلاة والسلام في عتيبة بن أبي لهب: «اللهم سلط عليه كلباً من كلابك فعدا عليه السبع فقتله». قوله: (إن كبر) شرط في كل عاد. قوله: (لا إن صغر) أي فيكره قتله ولا جزاء على المشهور. قوله: (فيجوز قتله) أي إذا كان لدفع شره لا بقصد ذكاته فلا يجوز وفيه الجزاء. قوله: (لا لمحرم به) أي فلا يجوز له قتله أي يحرم كما صرح به الجزولي في شرح الرسالة، وقيل مكروه. فعلى الأول إذا قتلها أطعم وجوباً كسائر

بقيدين (إن عم) أي كثر (واجتهد) المحرم في التحفظ من قتله فأصاب منه شيئاً لا عن قصد (وإلا) بأن لم يعم أو عم ولم يجتهد في التحفظ منه (فقيمته طعاماً بالاجتهاد) بما يقوله أهل المعرفة هذا (إن كثر) بأن زاد على عشرة (وفي) قتل (الواحدة لعشرة حفنة) من الطعام ملء اليد الواحدة (كتقريد البعير) ففيه حفنة بيد واحدة.

(وفي) قتل (الدود والنمل ونحوهما) كالذباب والذر (قبضة) من طعام من غير تفصيل بين قليله وكثيره (والجزاء) واجب (بقتله) أي الحيوان البري (مطلقاً) قتله عمداً أو خطأ أو ناسياً كونه محرماً أو بالمحرم أو لمجاعة تبيح أكل الميتة أو لجهل الحكم أو كونه صيداً (ولو) قتله (برمي) بحجر أو سهم (من الحرم) فأصابه في الحل (أو) رمى من الحل (له) أي للحرم (أو) قتله بسبب (مرور سهم) مثلاً (بالحرم) أي فيه رماه من بالحل على صيد بالحل (أو) مرور (كلب) أرسله حل بحل صيد بحل (تعين) الحرم (طريقه) أي طريقاً للكلب فقتله فالجزاء فإن لم يتعين الحرم طريقاً للكلب ولكن الكلب عدل إلى الحرم فلا شيء فيه إذا لم يظن الصائد سلوكه فيه (أو) قتله بسبب (إرساله) أي الكلب (بقربه) أي الحرم (فأدخله)

الهوام، وعلى الثاني أطعم استحباباً. قوله: (فقيمته طعاماً . . الخ) قال الباجي ولو شاء الصيام لحكم عليه بصوم يوم، كذا في ر. اهـ بن.

قوله: (قبضة) بضاد معجمة وهي دون الحفنة كما أفاده ر. كذا في الحاشية. قوله: (والجزاء واجب بقتله) جملة مستأنفة استئنافاً بيانياً جواباً لسؤال مقدر تقديره وإن تعرض للحيوان البري ماذا يلزمه: وحاصل الجواب أنه تارة يقتله وتارة لا يقتله فإن قتله فالجزاء بقتله.

قوله: (أو لجهل الحكم . . الخ) أي خلافاً لابن عبد الحكم حيث قال لا شيء عليه في غير العمد، وإلا فيما تكرر. اهـ. ولا يلزم من لزوم الجزاء في غير العمد لزوم إلا إثم. فإنه لا إثم عليه في الجهل والنسيان والمجاعة، ويتكرر الجزاء بتكرر قتل الصيد، فإن أرسل سهمه أو بازه فقتل صيوداً كثيرة لزمه جزاء الجميع على المعتمد، خلافاً لابن عبد الحكم كما علمت. قوله: (بسبب مرور سهم) هذا قول ابن القاسم وهو المعتمد خلافاً لأشهب وعبد الملك. فأشهب يقول يؤكل ولا جزاء عليه مطلقاً، وعبد الملك يوافق أشهب على الأكل وعدم الجزاء بشرط البعد. والمراد بالبعد أن يكون بين الرمي والحرم مسافة لا يقطعها السهم غالباً فتخلف الغالب وقطعها. قوله: (فإن لم يتعين الحرم طريقاً) أي لأن للكلب فعلاً اختيار، فعدوله للحرم من نفسه بخلاف السهم، فمن الرامي على كل حال فلذلك جعل القيد مخصوصاً بالكلب، وهذا التقييد لخليل وابن شاس وابن الحاجب أيضاً. قوله: (أو قتله بسبب إرساله . . الخ) اعلم أنه اختلف في الاصطياد قرب الحرم. فقال مالك إنه مباح إذا سلم من قتله في الحرم، وقال في التوضيح المشهور

في الحرم وأخرجه منه (وقتله خارجه) فالجزاء ولا يؤكل في الجميع فلو قتله خارج الحرم قبل إدخاله فيه فلا جزاء وأكل، وأما لو أرسله عليه بيعد من الحرم بحيث يظن أخذه خارجه فأدخله فيه وقتله فيه أو بعد أن أخرجه فلا جزاء ولكنه ميتة لا يؤكل (أو) بسبب إرسال الكلب ونحوه (على كسبع) مما يجوز قتله فأخذ ما لا يجوز قتله كحمار وحش فالجزاء، وكذا إن أرسله على سبع في ظنه فإذا هو حمار وحش مثلاً (أو) قتله بسبب (نصب شرك) بفتحتين (له) أي للسبع ونحوه أي نصبه للسبع فوقع فيه ما لا يجوز صيده فالجزاء (وبتعريضه) عطف على أي والجزاء بقتله وبتعريضه (للتلف) كنتف ريشه وجرحه وتعطيله (ولم تتحقق سلامته) فإن تحققت أي غلبت على الظن سلامته ولو على نقص فلا جزاء (و) الجزاء (بقتل غلام) لصيد (أمر) أي أمره سيده (بإفلاته فظن) الغلام (القتل) أي ظن أنه أمره بقتله فقتله والجزاء على السيد ولو لم يتسبب في اصطياده على أرجح التأويلين وأما العبد فإن كان محرماً أو بالحرم فعليه جزاء أيضاً وإلا فلا فإن أمره السيد بالقتل فقتله فعليه جزءان إن كانا محرمين وواحد إن كان المحرم أحدهما.

أنه منهي عنه إما منعاً أو كراهة بحسب فهم قوله ﷺ كالراتع يرتع حول الحمى يوشك أن يقع فيه. قال ح والظاهر الكراهة. قوله: (فالجزاء ولا يؤكل في الجميع) راجع لجميع ما تقدم من قوله ولو قتله برمي بحجر إلى هنا. وما قاله شارحنا طريقة ابن القاسم.

قوله: (فوقع فيه ما لا يجوز صيده) أي ففيه الجزاء على القول المشهور. وقال سحنون لا جزاء فيه. وقال أشهب إن كان المحل يتخوف فيه على الصيد من الوقوع في الشرك وداه أي أخرج جزاءه وإلا فلا شيء عليه. كذا في الحاشية. قوله: (وبتعريضه) أي تعريض ما يحرم صيده. قوله: (كنتف ريشه) أي الذي لا يقدر معه على الطيران وإلا فلا جزاء، كما إنه لو نتف ريشه الذي لا يقدر على الطيران إلا به وأمسكه عنده حتى نبت بدله وأطلقه فلا جزاء. قوله: (ولو على نقص) مبالغة في المفهوم أي فلا جزاء عليه حيث غلب على الظن سلامته ولو بنقص، خلافاً لمحمد القائل يلزمه ما بين القيمتين، أي وهو أرش النقص، كما لو كانت قيمته سليماً ثلاثة أمداد ومعيباً مدين فيلزمه مد وهو ما بين القيمتين على هذا القول. قوله: أي (أمر سيده) أي بالقول أو بالإشارة. قوله: (فظن الغلام القتل) مفهومه لو شك في أمره له بالقتل ثم قتله كان الجزاء على العبد وحده، كما يفيده كلام اللخمي. كذا في الحاشية.

قوله: (على أرجح التأويلين) هو مشكل ولكن الفقه مسلم. قوله: (فعليه جزاء أيضاً) أي ولا ينفعه خطؤه، وحينئذ فإما أن يصوم العبد عن نفسه، وإما أن يطعم عنه سيده إن شاء، وإن شاء أمره به من ماله، وكذا يقال في الهدي، فإما أن يهدي عند السيد أو يأمره بذلك من ماله، كما

(و) الجزاء (بسببه) أي بسبب الإتلاف (كحفر بئر له) أي للصيد فوقع فيها فهلك أو نصب شرك له بالأولى مما تقدم أنه نصب شركاً أو حفر بئراً لسبع فوقع فيه صيد فلو اقتصر على ما تقدم لفهم منه هذا بالأولى وقد يقال هذا أعم لأن المراد السبب بأي وجه بدليل ما بعده (أو طرده فسقط) فمات (أو فزعه) مصدر مجرور بالكاف المقدرة كالذي قبله (منه) أي من المحرم فسقط الصيد (فمات) قاله ابن القاسم وقال أشهب لا جزاء في هذا وإن كان لا يؤكل، واستظهر وهو معنى قول الشيخ والأظهر والأصح خلافه (لا) جزاء بسبب (حفر بئر لكماء) أي لإخراج ماء ونحوه فتردى فيه صيد فمات (أو دلالة) من محرم على صيد بحل أو حرم فلا جزاء على الدال (أو رمي) من خلال (له) أي للصيد وهو (على فرع) أي غصن في الحل (أصله) أي أصل ذلك الفرع (بالحرم) فلا جزاء ويؤكل نظراً لمحله ولذا لو كان الفرع في الحرم وأصله في الحل لكان عليه الجزاء بلا نزاع (أو) رمى من حلال (بحل) أي فيه فأصابه فيه (فتحامل) الصيد بعد الإصابة ودخل الحرم (ومات فيه) فلا جزاء ويؤكل نظراً لوقت الإصابة لا لوقت الموت، ولو لم ينفذ مقتله في الحل عند اللخمي (وتعدد) الجزاء (بتعدده) أي الصيد ولو في رمية واحدة (أو) بسبب (تعدد الشركاء فيه) أي في قتله فعلى كل واحد منهم جزاء (ولو أخرج) الجزاء (لشك) في موت صيد جرحه أو

قال سند. قوله: (بسببه) عطف على قوله بقتله أي والجزاء بقتله مباشرة أو بتسببه هذا إذا كان السبب مقصوداً، بل ولو كان اتفاقياً. قوله: (وقد يقال هذا أعم) أي فلا يعترض عليه لأنه أريد فائدة. قوله: (واستظهر) أي لأن ابن يونس رجحه خلافاً لما يوهمه خليل من أنه لابن عبد السلام كما في المواق. قوله: (حفر بئر لكماء) أي سواء كان الحفر في محل يجوز له فيه أم لا كالطريق، فليس ما هنا كالديات ولعل الفرق أن الصيد ليس شأنه لزوم طريق معين. قوله: (فلا جزاء على الدال) أي سواء كان المدلول حلالاً أو محرماً، وحاصله أنه إذا دل محرم محرماً أو حلالاً على صيد في الحل أو في الحرم فقتله فلا جزاء على ذلك المحرم الدال، فهذه أربع صور وكذا إذا دل حل محرماً على صيد في الحل أو في الحرم، أو دل حلالاً على صيد في الحرم فقتله فلا جزاء على ذلك الدال، فهذه ثلاث صور، فالجملة سبع الجزاء فيها على المدلول.

قوله: (فلا جزاء ويؤكل نظراً لمحله) أي على المشهور وهو مذهب المدونة. قوله: (عند اللخمي) وهو أحد أقوال ثلاثة: الأول للتونسي يلزم الجزاء ولا يؤكل، والثاني قول أصبغ بعدم الجزاء ولا يؤكل، والثالث قول أشهب الذي اختاره اللخمي. قوله: (وبسبب تعدد الشركاء فيه) أي حيث كانوا حلاً في الحرم أو محرمين ولو بغيره، وأما لو اشترك حل ليس بالحرم مع محرم في قتل الصيد كان الجزاء على المحرم فقط. قال الأجهوري ومفهوم الشركاء أنه لو تمالأ جماعة على قتله فقتله واحد منهم فجزاؤه على قاتله فقط، كما هو ظاهر كلامهم. قوله: (ولو أخرج الجزاء

ضربه (فتبين موته بعده) أي بعد الإخراج (ولم يجزه) وعليه جزاء آخر لأنه تبين أنه كان إخراجه قبل وجوبه بخلاف ما لو تبين موته قبل الإخراج أو لم يتبين شيء.

(وليس الدجاج والأوز بصيد) فيجوز للمحرم ومن في الحرم ذبحها وأكلها (بخلاف الحمام) ولو الذي يتخذ في البيوت للفراخ فإنه صيد لأنه من أصل ما يطير في الخلاء فلا يجوز للمحرم ذبحه أو أمر بذبحه فميتة (وما صاده محرم) أو من في الحرم بسهمه أو بكلبه أو غير ذلك (أو صِيد له) أي صاده حلال لأجله فمات بسبب اصطياده (أو ذبحه) المحرم حال إحرامه وإن اصطاده حلال لنفسه أو بعد أن صاده هو أو صيد له (أو أمر بذبحه أو صيده) فمات بالاصطياد أو ذبحه حلال ليضيفه به (أو دل) المحرم (عليه) حلالاً فصاده فمات بذلك (فميتة) لا يحل لأحد تناوله وجلده نجس كسائر أجزائه (كبيضه) من سائر الطيور

لشك.. الخ) حاصله أنه إذا رمى صيداً فشك في موته فأخرج جزاء، فإن استمر على شكه أو غلب على ظنه أن موته قبل الإخراج لم يلزمه الإخراج ثانياً، وإن غلب على ظنه أن موته بعد الإخراج وأولى التحقق لزمه إخراج الجزاء ثانياً. قوله: (وليس الدجاج والإوز بصيد) أي إذا كان بلدياً وأما الإوز المسمى بالعراقي فهو صيد. قوله: (ولو الذي يتخذ في البيوت للفراخ.. الخ) أي للطيران وهو المسمى بالحمام البيتي.

[تنبيه]: لو أمسك المحرم صيداً وهو عازم على إرساله فقتله محرم آخر أو حلال في الحرم فلا جزاء على الممسك بل على القاتل. وأما لو قتله حلال بالحل فجزاؤه على المحرم الذي أمسكه وغرم الحل له الأقل من قيمة الصيد طعاماً وجزائه إن لم يصم فإن صام فلا رجوع له على الحلال بشيء، وأما لو أمسكه المحرم وهو عازم على قتله فقتله محرم آخر، أو في الحرم، فهما شريكان على كل منهما جزاء كامل، وأما لو قتله حلال في الحل فجزاؤه على المحرم الذي أمسكه، ويغرم له الحلال كما تقدم، لأن المباشر مقدم على المتسبب.

قوله: (أي صاده حلال لأجله) كان المحرم الذي صيد لأجله معيناً أو غير معين، بأمره أو بغير أمره، سواء أريد بيعه له أو إهداؤه وتضييفه. قوله: (أو ذبحه المحرم حال إحرامه) أي سواء أكل المحرم منه شيئاً أم لا. ومثله ما لو ذبح صيد المحرم ولو بلا إذنه حلال فهو ميتة ولا يؤكل، خلافاً لما في عب، ووافقه في المجموع من أنه إذا كان بغير إذن المحرم يجوز أكله، فإنه غير صواب كما ذكره صاحب المجموع في حاشية عب. قوله: (أو ذبحه حلال ليضيفه به) أي والحال أن ذلك الحلال لم يصده وإلا كان مكرراً مع ما تقدم. قوله: (أو دل المحرم) أي بالقول أو بالإشارة كما تقدم. قوله: (فميتة) خبر عن قوله (وما صاده محرم.. الخ) وقرنه بالفاء لما في المبتدأ من معنى الشرط. قوله: (لا يحل لأحد تناوله) أي فلا يجوز أكله لحلال ولا لمحرم حالة الاختيار.

سوى الإوز والدجاج ميتة إذا كسره أو شواه محرم أو أمر حلالاً بذلك لا يجوز لأحد أكله وقشره نجس كسائر أجزائه (وجاز) للمحرم (أكل ما) أي صيد (صاده حل لحل) لنفسه أو لغيره بخلاف ما صاده لمحرم كما تقدم وشبه في جواز الأكل قوله (كإدخاله) أي الصيد (الحرم وذبحه به إن كان) الصائد (من ساكنيه) أي الحرم أي أنه يجوز لسكان الحرم أن يخرجوا للحل فيصطادوا ويدخلوا بالصيد الحرم فيذبحوه به وهو يجوز أكله لكل أحد بخلاف غيرهم إذا اصطادوا بالحل صيداً ودخلوا به الحرم فيجب عليهم إرساله فإن ذبحوه به فميتة (وحرم) على المكلف (به) أي بالحرم لمحرم وغيره (قطع) أو قلع (ما ينبت) من الأرض (بنفسه) كشجر الطرفاء والسلم والبقل البري (إلا الإذخر) بكسر الهمزة وفتح الخاء المعجمة نبت معروف (والسنا) بالقصر (والسواك والعصا وما قصد السكنى بموضعه) للضرورة (أو إصلاح الحوائط) أي ما قطع لإصلاحها فإنه جائز.

قوله: (كبيضه) أي لأن البيض بمنزلة الجنين أي جنين الصيد لكونه نشأ عنه، فلما كان الجنين ناشئاً عن البيض نزل منزلته. قوله: (وقشره نجس) أي لأنهم لما نزلوا البيض منزلة الجنين حكموا عليه بحكم الميتة فصار حكم قشره النجاسة بمنزلة البيض المذر، أو ما خرج بعد الموت. وإذا علمت السبب في نجاسة البيض تعلم أن بحث سند خلاف المذهب حيث قال: أما منع المحرم من البيض فبين، وأما منع غيره ففيه نظر لأن البيض لا يفتقر لذكاة حتى يكون بفعل المحرم ميتة، ولا يزيد فعل المحرم فيه في حق الغير على فعل المجوسي، وهو إذا شوى بيضاً أو كسره لم يحرم على المسلم بخلاف الصيد فإنه يفتقر لذكاة مشروعة، والمحرم ليس من أهلها. انتهى. قوله: (صاده حل) أي في الحل وأما ما صاده محرم في الحل أو حل في الحرم فلا يجوز لأحد أكله. قوله: (فإن ذبحوه به فميتة) أي وفيه الجزاء، وكذا إن أبقاه عنده حتى خرج من الحرم وذبحه بعد خروجه منه فيلزمه جزاؤه، سواء كان حين دخوله الحرم بالصيد محرماً أو حلالاً. أما المحرم فواضح، وأما الحلال فلأنه لما أدخله الحرم صار من صيد الحرم، كذا قيل. وفيه أن هذا التعليل يجري في الحلال المقيم بمكة مع أن صيده جائز، وقد يقال خفف لسكانها للضرورة.

قوله: (لمحرم وغيره) أي آفاقياً أو من أهل مكة. قوله: (قطع أو قلع ما ينبت بنفسه) أي ولو كان قطعه لإطعام الدواب على المعتمد، ولا فرق بين الأخضر واليابس، والمراد أن جنسه ينبت بنفسه من غير علاج، فحرمته ولو استنبت نظراً لجنسه ولذلك لو كان جنسه يستنبت جاز قطعه ولو نبت بنفسه كخس وحنطة ونحو ذلك.

قوله: (كشجر الطرفاء) أي وكذا شجر الغيلان. قوله: (نبت معروف) كالحلفاء الطيب الرائحة واحده أذخرة وجمعه إذخر وأذاخر، وقول المصنف «إلا الأذخر والسنا.. الخ» أي لما ورد في الحديث: استثناء الأذخر والملحقات به ستة: السنا والهش أي قطع ورق الشجر

(ولا جزاء) فيما حرم قطعه (كصيد حرم المدينة) المنورة فإنه يحرم التعرض له ولا جزاء فيه إن قتله ويحرم أكله (وهو ما بين الحرار) الأربع جمع حرة بكسر المهملة أرض ذات حجارة سود نخرة كأنها أحرقت بالنار (و) قطع (شجرها) فإنه يحرم على ما تقدم في شجر حرم مكة والحرم بالنسبة له (بريد من كل جهة) من جهاتها من طرف آخر البيوت التي كانت في زمنه ﷺ وسورها الآن هو طرفها في زمنه ﷺ فيحرم قطع ما نبت بنفسه في البيوت الخارجة عنه وذات المدينة خارجة عن ذلك فلا يحرم قطع الشجر الذي بها (والجزاء) أي جزاء الصيد (أحد ثلاثة أنواع على التخيير كالفدية) فإنها ثلاثة أنواع على التخيير بخلاف الهدي (يحكم به) على من أتلف الصيد أو تسبب في إتلافه (ذوا عدل) فلا

بالمحجن، والعصا والسواك، وقطع الشجر للبناء والسكنى بموضعه وقطعه لإصلاح الحوائط والبساتين، والمحجن المذكور هو العصا المعوجة من الطرف بكسر الميم وسكون الحاء وفتح الجيم وزان مقـود، والجمع محاجن بأن يضعه على الغصن ويحركه ليقع الورق وأما خبط العصا على الشجر ليقع ورقه فهو حرام. كذا في الحاشية. قوله: (ولا جزاء فيما حرم قطعه) أي لأن الجزاء لا يكون إلا في صيد الحرم أو المحرم. قوله: (كصيد حرم المدينة) التشبيه في تحريم قطع شجر حرم مكة وعدم الجزاء فيه. قوله: (ولا جزاء فيه إن قتله) ولا يلزم من عدم الجزاء خفة الحرمة فيه بل المدينة أشد لأن صيدها كاليمين الغموس الذي لا كفارة له، كذا قيل، لكن قال ابن رشد: اعلم أن أهل العلم اختلفوا فيما إذا صاد صيداً في حرم المدينة فمنهم من أوجب فيه الجزاء كحرم مكة سواء، وبذلك قال ابن نافع، وإليه ذهب عبد الوهاب، وذهل مالك إلى أن الصيد فيها أخفّ من الصيد في حرم مكة، فلم ير على من صاد في حرمها إلا الاستغفار والزجر من الإمام، فقيل له: هل يؤكل الصيد الذي يصاد في حرم المدينة؟ فقال: ما هو مثل ما يصاد في حرم مكة، وإني لأكرهه، فروجع في ذلك فقال: لا أدري. انتهى. فعلم منه أن عدم الجزاء في صيد حرم المدينة قول مالك، وأنه أخف من صيد حرم مكة، فقول شارحنا ويحرم أكله تبع فيه الخرشي وهو خلاف قول مالك كما علمت.

قوله: (وهو ما بين الحرار الأربع) فيه شيء إنما ذكر حرتان والجواب أنه كان لكل حرة طرفان، اعتبر كل طرف حرة. قوله: (على ما تقدم في شجر حرم مكة) أي سواء بسواء وما يستثنى هناك يستثنى هنا. قوله: (والحرم بالنسبة له) أي لقطع الشجر، وأما بالنسبة للصيد فالمدينة داخلة، فكما يحرم صيد خارجها يحرم صيد داخلها. قوله: (بريد من كل جهة) أظهر من قول خليل بريد في بريد، فلذلك اعترضوه بأن البريد في البريد واحد فيكون الحرم من كل جهة ربع بريد لا بريداً، وأجابوا عنه بأن في بمعنى مع على حد قوله تعالى: ﴿ادخلوا في أمم﴾[1] والمعنى

---

(١) سورة الأعراف، الآية: ٣٨

بد من الحكم ولا تكفي الفتوى ولا بد من اثنين فلا يكفي واحد ولا بد من كونهما غيره فلا يكفي أن يكون الصائد أحدهما ولا بد فيهما من العدالة فلا يكفي حكم كافر ولا رقيق ولا فاسق ولا مرتكب ما يخل بالمرور ولا بد من كونهما **(فقيهين به)** أي عالمين بالحكم في الصيد لأن كل من ولي أمراً فلا بد أن يكون عالماً بما ولي فيه فلا يكفي جاهل بذلك النوع الأول أفاده بقوله **(مثله)** أي مثل الصيد الذي قتله **(من النعم)** الإبل والبقر والغنم أي مثله في القدر والصورة أو القدر ولو في الجملة كما يأتي بيانه **(يجزىء أضحية)** أي لا بد أن يكون بما يجزىء في الأضحية سناً وسلامة، فلا يجزىء صغيراً ولا معيباً وإن كان الصيد صغيراً أو معيباً.

(و) إذا اختار المثل من النعم فـ**(محله)** الذي يذبح أو ينحر فيه **(منى أو مكة)** ولا يجزىء في غيرهما **(لأنه هدي)** أي صار حكمه حكم الهدي الآتي بيانه. قال الله تعالى: ﴿هَدْياً بَالِغَ الكَعْبَةِ﴾[1] وأشار للنوع الثاني بقوله **(أو قيمته)** أي الصيد **(طعاماً)** بأن يقوم بطعام من غالب طعام أهل ذلك المكان الذي يخرج فيه وتعتبر القيمة والإخراج **(يوم التلف بمحله)** أي محل التلف لا يوم تقويم الحكمين ولا يوم التعدي ولا تعتبر قيمته بمحل آخر

يريد مصاحب لبريد حتى تستوفي جميع جهاتها. قوله: **(فلا بد من الحكم)** ظاهره لا بد من لفظ الحكم في كل من الثلاثة: الهدي والإطعام والصوم، خلافاً لابن عرفة من عدم اشتراطه في الصوم. قال في الحاشية، وانظر هل يشترط في العدلين أن لا يكونا متأكدي القرابة. اهـ. قوله: **(فلا يكفي حكم كافر.. الخ)** أي ولا صبي، لأن العدالة تستلزم تلك الشروط، وإنما اشترط فيهما العدالة لقول الله تعالى: ﴿يحكم به ذوا عدل منكم﴾[2] قوله: **(أي عالمين بالحكم في الصيد)** أي فلا يشترط أن يكونا عالمين بجميع أبواب الفقه. قوله: **(في القدر والصورة)** أي إن كان يماثل الأنعام فيهما. وقوله: **(أو القدر)** أي إن تعذر مماثلة الصورة. قوله: **(فلا يجزىء صغيراً ولا معيباً)** هكذا نسخه المؤلف بالنصب، وهما منصوبان على الحال من فاعل يجزيء تقديره فلا يجزىء هو أي المثل من النعم حال كونه صغيراً أو معيباً. قوله: **(منى)** أي بالشروط الثلاثة الآتية، وقوله: **(أو مكة)** أي إن لم توجد الشروط الثلاثة. قوله: **(وتعتبر القيمة والإخراج يوم التلف)** حاصله أنه إذا أخرج الجزاء هدياً اختص الحرم، وإن أراد الصيام صام حيث شاء، وإن أراد أن يخرج طعاماً فلا بد من اعتبار القيمة في محل التلف، وإن كان التقويم بغيره فلا بد من دفع ذلك الطعام لفقراء ذلك المحل. قوله: **(لا يوم تقويم الحكمين)** أي إنه قد لا يتأخر، وتختلف القيمة، قوله: **(ولا يوم التعدي)** أي إنه قد يتقدم على يوم التلف.

---

(١) سورة المائدة، الآية: ٩٥.

(٢) سورة المائدة، الآية: ٩٥.

غير محل التلف ولا يقوم بدراهم ويشتري بها طعاماً يعطى (لكل مسكين) من ذلك الطعام (مد) بمده ﷺ ولا يجزىء أكثر من مد ولا أقل، ومحل اعتبار القيمة والإخراج بمحل التلف (إن وجد) المتلف (به) أي محل التلف (مسكيناً) وجد (له) أي للصيد (قيمة) فيه (وإلا) بأن لم توجد مساكين يعطى إليهم أو لم يكن للصيد قيمة (فأقرب مكان) له يعتبر ما ذكر فيه وإن كان بعيداً في نفسه (ولا يجزىء) تقويم أو إطعام (بغيره) أي محل التلف إن أمكن أو أقرب مكان إليه إن لم يمكن فيه وأشار للنوع الثالث بقوله (أو عدل ذلك) الطعام (صياماً) لكل مد صوم يوم (في أي مكان) شاء مكة أو غيرها (و) في أي (زمان) شاء ولا يتقيد بكونه في الحج أو بعد رجوعه (و) لو وجب عليه بعض مد (كمل لكسره) وجوباً في الصوم إذ لا يتصور صوم بعض يوم وندباً في الإطعام (ففي) تلف (النعامة بدنة) للمقاربة في القدر والصورة في الجملة.

(و) في (الفيل) بدنة خراسانية بسنامين وفي حمار الوحش وبقره بقرة وفي الضبع

قوله: (ولا يقوم بدراهم ويشتري بها طعاماً) فلو فعل ذلك أجزأ، وأما لوقوفه بدراهم أو عرض وأخرج ذلك فإنه لا يجـزي، ويرجع به إن كان باقياً وبين أنه جزاء. قوله: (ولا يجـزى أكثر من مد ولا أقل) فلو أعطى أكثر من مد فله نزع الزائد إن بين ووجده باقياً، وفي الناقص يكمله، فلو وجب عليه عشرة أمداد فرقها على عشرين كمل لعشرة، ونزع من عشرة بالقرعة إن كان باقياً وبين. قوله: (يعتبر ما ذكر فيه) أي فتعتبر قيمته في المحل الذي يقر به. قوله: (ولا يجزىء تقويم. . الخ) أي اعتبار القيمة لا الإطعام بغيره، هذا هو المراد، وهذا لا ينافي جواز التقويم بغيره مع اعتبار القيمة فيه. قوله: (كمل لكسره. . الخ) فإذا قيل ما قيمة هذا الظبي فقيل خمسة أمداد ونصف، فإن أراد الصوم ألزمه الحكمان ستة أيام، وإن أراد الإطعام ألزماه خمسة أمداد ونصفاً، وندب له إكمال المد السادس.

قوله: (ففي تلف النعامة بدنة) أي حيث أراد إخراج المثل فيه، وفي الإطعام والصيام فالمجزىء في النعامة بدنة، وكذا يقال فيما بعده. قوله: (والنعامة) بفتح النون تذكر وتؤنث. والنعام اسم جنس مثل حمام، والفاء في قوله ففي النعامة للسببية مسبب على قوله مثل من النعم. والحاصل أن الصيد إن كان له مثل، سواء كان مقرراً عن الصحابة أم لا، فإنه يخير فيه بين المثل، والإطعام، والصيام، وما لا مثل له لصغره فقيمته طعاماً، أو عدله صياماً على التخيير، هذا حاصل ما قرر به البدر القرافي، والشيخ سالم، وتبعهما شارحنا، وقال الأجهوري، الذي يفيده النقل أنه يتعين فيما له مثل من الأنعام، مثله فإن لم يوجد فعد له طعاماً، فإن لم يوجد صام لكل مدّ يوماً، قال ر وما قاله الأجهوري خطأ فاحش خرج به عن أقوال المالكية كلها، والصواب ما قاله شيخه البدر. قوله: (وفي الفيل بدنة. . الخ) ابن الحاجب، ولا نص في الفيل. وقال ابن

والثعلب شاة كحمام مكة والحرم ويمامه أي الحرم فيه شاة **(بلا حكم)** بل المدار على أنها تجزىء ضحية لخروجهما عن الاجتهاد لما بين الأصل والجزاء من البعد في التفاوت وشددوا فيهما لإلفهما للناس كثيراً فربما تسارع الناس لقتلهما.

(و) الحمام واليمام **(في الحل وجميع الطير)** غيرهما كالعصافير والكركي والإوز العراقي والهدهد ولو بالحرم **(قيمته طعاماً)** كل شيء بحسبه **(كضب وأرنب ويربوع)** فيها قيمتها طعاماً إذ ليس لها مثل من النعم **(أو عدلها)** أي عدل قيمتها من الطعام **(صياماً)** لكل مد صوم يوم وكمل المنكسر وهو بالخيار في ذلك بين إخراج القيمة طعاماً والصوم، إلا حمام ويمام الحرم يتعين فيهما الشاة فإن لم يجدها فصيام عشرة أيام **(والصغير والمريض والأنثى)** من الصيد **(كغيرها)** من الكبير والصحيح والذكر في الجزاء على ما تقدم فإذا اختار المثل فلا بد من مثل يجزىء ضحية ولا يكفي في المعيب والصغير صغير وإن كانت القيمة قد

ميسر بدنة خراسانية ذات سنامين، وقال القروتون القيمة طعاماً وقيل وزنه طعاماً لغلو عظمه وكيف وزنه؟ أن يجعل في سفينة وينظر إلى حيث تنزل في الماء ثم يخرج منها ويملأ بالطعام حتى تنزل في الماء ذلك القدر. قوله: **(وفي الضبع والثعلب شاة)** يتعين حمل كلام المصنف على ما إذا قتلهما من غير خوف منهما، أما إذا لم ينج منهما إلا بقتلهما فلا جزاء عليه أصلاً، كما صرح به القاضي في التلقين، ونقل في التوضيح عن الباجي أنه المشهور من المذهب فيمن عدت عليه سباع الطير أو غيرها فقتلها. اهـ بن.

قوله: **(كحمام مكة والحرم.. الخ)** فإن لم يجد الشاة صام عشرة أيام من غير حكم أيضاً كما يأتي. واعلم أن حمام الحرم القاطن به إذا خرج للحل وصاده حلال من الحل فلا شيء عليه، ويجوز اصطياده وإن كان له أفراخ في الحرم، ابن ناجي. إن كان له أفراخ فالصواب تحريم صيده لتعذيبه فراخه حتى يموتوا. قاله ح.

قوله: **(قيمته طعاماً كل شيء بحسبه.. الخ)** الحاصل أن الصيد إما طير أو غيره، والطير إما حمام الحرم ويمامه وإما غيرهما، فإن كان الصيد حمام الحرم أو يمامه تعين فيه شاة تجزىء ضحية، فإن عجز عنها صام عشرة أيام، وإن كان الطير غير ما ذكر خيرّ بين القيمة طعاماً وعدله صياماً، وإن كان الصيد غير طير فأما أن يكون له مثل يجـزي ضحية أو لا، فإن كان الأول خير بين المثل والإطعام والصيام كان فيه شيء مقرر أم لا، وإن كان ليس له مثل يجـزي ضحية خير بين الإطعام والصوم فقط. هذا حاصل المعول عليه من المذهب. قوله: **(فلا بد من مثل يجزىء ضحية)** فالنعامة الصغيرة أو المعيبة أو المريضة إذا قتلها المحرم واختار مثلها من الأنعام يحكم عليه ببدنة كبيرة سليمة صحيحة، وكذا يقال في غيرها. فإن اختار قيمتها طعاماً فإنها تقوم على الوجه

تختلف بالقلة والكثرة ولذا احتيج لحكم العدول العارفين وإن ورد شيء من الشارع في ذلك الصيد (وله) أي للمحكوم عليه بشيء (الانتقال) إلى غيره (بعد الحكم ولو التزمه) فله أن ينتقل بعد الحكم عليه بالمثل إلى اختيار الإطعام أو الصيام وعكسه. وقيل إن التزم شيئاً ليس له الانتقال عنه (ونقض) الحكم وجوباً (إن ظهر الخطأ) فيه ظهوراً بيناً (وندب كونهما) أي العدلين (بمجلس) واحد لمزيد التثبت والضبط (وفي الجنين) كما إذا فعل شيئاً بصيد حامل فألقى جنيناً (و) في (البيض) إذا كسره أو شواه المحرم أي في كل فرد من أفراده

المتقدم أيضاً، ويقطع النظر عما فيها من وصف الصغر والعيب والمرض بخلاف لو قومت لربها فتقوم على الحالة التي هي عليها.

قوله: (ولذا احتيج لحكم العدول العارفين.. الخ) الحاصل أن الصيد إن كان لم يرد فيه شيء عن النبي، ولا عن السلف، كالدب والقرد والخنزير فإن الحكمين يجتهدان في الواجب فيه، وإن كان فيه شيء مقرر عن الشارع كالنعامة والفيل فإنه ورد في الأول بدنة ذات سنام، وفي الثاني بدنة ذات سنامين، فالاجتهاد في أحوال ذلك المقرر من سمن وسن وهزال بأن يريا أن هذه النعامة المقتولة بدنة سمينة أو هزيلة مثلاً، لكون النعامة كذلك. قوله: (الانتقال إلى غيره) أي فله أن يختار غير ما حكما عليه، ولا بد أنهما لا يحكمان عليه إلا بعد أن يخيّراه بين الأمور الثلاثة، فإن اختار واحداً منها وحكما عليه به فله أن يختار غيره ويحكمان به عليه، كما إذا انتقل من المثل للإطعام أو الصوم، وأما لو انتقل من الإطعام للصوم فلا يحتاج لحكم لأن صومه عوض عن الإطعام لا عوض عن الصيد أو مثله. قوله: (ولو التزمه) أي على المعتمد من القولين، ومحلهما إذا علم ما حكما به فالتزمه لا إن التزمه من غير معرفة به فلا يلزمه قولاً واحداً، والالتزام يكون باللفظ بأن يقول التزمت ذلك بالجزم القلبي وحده. قوله: (ظهوراً بيناً) أي وأما لو كان الخطأ غير بين فإنه لا ينقض، كما لو حكما في الضبع بعنز ابن أربعة أشهر فلا ينقض حكمهما، لأن بعض الأئمة يرى ذلك، وحكم الحاكم لا ينقض إذا وقع بمختلف فيه، لكن المعتمد أنه متى تبين الخطأ في الحكم فإنه ينقض، سواء كان واضحاً أو غير واضح، خلافاً للشارح إذ لا بد في جزاء الصيد من كونه يجزىء ضحية، كما يؤخذ من ر، كذا في الحاشية.

[تنبيه]: إن اختلف الحكمان في قدر ما حكما به أو نوعه ابتدىء الحكم منهما، أو من غيرهما، أو من أحدهما مع غير صاحبه.

قوله: (لمزيد التثبت والضبط) أي لأن كلاً يطلع على حكم صاحبه ورأيه. قوله: (إذا كسره أو شواه المحرم) ومثله من في الحرم وهذا في غير البيض المذر، لأنه لا يتولد منه فرخ ولا يضر نقطة دم. والظاهر الرجوع فيما إذا اختلط بياضه وصفاره لأهل المعرفة، فإن قالوا يتولد منه

(عشر دية الأم) فإذا كان جزاء الأم عشرة أمداد ففي جنينها أو بيضتها مد (ولو تحرك) الجنين بعد سقوطه ولم يستهل (و) فيه (ديتها) أي دية أمه كاملاً (إذا استهل) صارخاً فإن ماتت الأم أيضاً فديتان، ولما كانت دماء الحج أو العمرة ثلاثة: الفدية وجزاء الصيد والهدي وقدر الكلام على الأولين أشار للثالث بقوله (وغير الفدية و) غير (جزاء الصيد هدي) مرتب (وهو) أي الهدي (ما وجب لتمتع) قال تعالى: ﴿فَمَن تَمَتَّعَ بِالْعُمْرَةِ إِلَى الْحَجِّ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ﴾[1] (أو لقران) بالقياس على التمتع (أو) وجب (لترك واجب) في الحج أو العمرة كترك التلبية أو طواف القدوم أو الوقوف بعرفة نهاراً أو النزول بالمزدلفة أو رمي جمرة العقبة أو غيرها أو المبيت بمنى أيام النحر أو الحلق (أو) ما وجب (لجماع) مفسد أو غير مفسد على ما تقدم (أو) وجب (لنحوه) كمذي وقبلة بفم أو وجب لنذر عينه للمساكين أو أطلق أو ما كان تطوعاً (وندب) فيه ما كان كثير اللحم (إبل فبقر فضأن) فمعز ويقدم الذكر من كل على الأنثى والأسمن على غيره.

(و) ندب (وقوفه به المشاعر) أي عرفة والمشعر الحرام ومنى (ووجب) الهدي أي نحره (بمنى) بشروط ثلاثة أشار لها بقوله (إن سبق) الهدي (بحج) أي في إحرامه به وإن كان موجبه نقصاً بعمرة أو حج غير الذي هو فيه أو كان تطوعاً (ووقف به) هو (أو نائبة

فرخ كان فيه عشر الدية وإلا فلا. قوله: (ففي جنينها أو بيضتها مد) أي لأن المراد بديتها قيمتها طعاماً أو عدله صياماً فيما جزائه طعام. والحاصل أنه يخير في الجنين والبيض بين عشر قيمة أمه من الطعام، وبين عدل ذلك من الصيام إلاّ بيض حمام مكة والحرم وجنينهما ففيه عشر قيمة الشاة طعاماً، فإن تعذر صام يوماً. كذا في ح. نقله بن، ومحل لزومه للجنين إذا لم يستهل ما لم تمت أمه معه وإلا فيندرج في دية أمه. قوله: (إذا استهل) الاستهلال هنا كناية عن تحقق الحياة. قوله: (هدي مرتب) خبر عن قوله وغير الفدية ومرتب صفته. قوله: (بالقياس على التمتع) أي وكذلك ما بعده من ترك واجب أو جماع أو نحوه لأن النص لم يرد إلا في التمتع. قوله: (أو أطلق أو كان تطوعاً أي فكله مرتب) لا ينتقل للصوم إلا عند العجز عن الإنعام.

قوله: (إبل فبقر) أي لأن النبي ﷺ كان أكثر هداياه الإبل، نحر في حجة الوداع مائة، باشر منها ثلاثاً وستين ونحر عليّ سبعاً وثلاثين. ويؤخذ من هذا الحديث أن مباشرة النحر بيده أفضل إلا للضرورة فيستنيب المسلم لأن الكافر لا مدخل به في القرب، عكس الضحايا فإن الأفضل فيها الضأن لأنه ﷺ ضحى بكبشين. قوله: (وندب وقوفه به المشاعر) هذا فيما ينحر أو يذبح بمنى، وأما ما ينحر بمكة فالشرط فيه أن يجمع بين الحل والحرم، ويكفي وقوفه به في أي موضع من

---

(١) سورة البقرة، الآية: ١٩٦.

بعرفة كهو) أي كوقوفه هو به في كونه جزءاً من الليل ولو صرح بذلك لكان أحسن بأن يقول ووقف به أو نائبه بعرفة جزءاً الخ واحترز بقوله أو نائبه من وقوف التجار به جزءاً من الليل للبيع فلا يكفي إذا اشتراه منهم صبيحة عرفة نعم إذا اشتراه منهم بها وأمرهم بالوقوف به ليلاً بها كفى لأنهم نائبون حينئذ عنه (بأيام النحر) وهذا إشارة للشرط الثالث أي وكان النحر في أيامه (وإلا) بأن انتفت هذه الشروط أو بعضها بأن لم يقف به بعرفة أو لم يسق في حج بأن سيق في عمرة أو خرجت أيام النحر (فمكة) هي محله لا يجزىء في غيرها فعلم أن محله إما منى بالشروط الثلاثة وإما مكة لا غير عند فقدها كلام الشيخ ندب النحر بمنى عند وجود الشروط الثلاثة وهو ضعيف والمعتمد الوجوب كما ذكرناه.

ثم ذكر شروط صحة الهدي بقوله:

(وصحته) أي وشرط صحته (بالجمع فيه بين حل وحرم) فلا يجزىء ما اشتراه بمنى أيام النحر وذبحه بها كما يقع لكثير من العوام بخلاف ما اشتراه من عرفة لأنها من الحل فإن اشتراه في الحرم فلا بد أن يخرج به للحل عرفة أو غيرها سواء خرج به هو أو نائبه محرماً أم لا كان الهدي واجباً أو تطوعاً (ونحره نهاراً) بعد طلوع الفجر (ولو قبل) نحر (الإمام و) قبل طلوع (الشمس) فلا يجزىء ما نحر ليلاً (و) المسوق (في العمرة) كان لنقص فيها أو في حج أو تطوعاً (بعد) تمام (سعيها) فلا يجزىء قبله وظاهر أن محله مكة لعدم الوقوف به بعرفة (ثم حلق) أو قصر وحل من عمرته فإن قدم الحلق على النحر فلا ضرر (وندب) النحر (بالمروة) ومكة كلها محل للنحر (وسنه وعيبه كالأضحية) الآتي بيانها فلا يجزىء من الغنم ما لا يوفي سنة ولا معيب كأعور.

الحل، وفي أي وقت كما يأتي. قوله: (كهو) الأولى إسقاطه كما هو ظاهر. قوله: (فمكة) أي لا ما يليها من منازل الناس. قوله: (والمعتمد الوجوب) وهو ما صرح به عياض في الإكمال لكن غير شرط لأنه إن نحره بمكة مع استيفاء الشروط صح، مع مخالفة الواجب، وهو مذهب المدونة، والأفضل فيما ذبح بمنى أن يكون عند الجمرة الأولى، ولو ذبح في أي موضع منها كفي، وخالف الأفضل. قوله: (فلا يجزىء دماً اشتراه بمنى) أي بخلاف الفدية فتجزىء ما لم تجعل هدياً فلا بد فيها من شروطه، كما يأتي.

قوله: (عرفة أو غيرها) لكن إن كان غير معرفة فلا يذبح إلا بمكة. قوله: (فلا يجزىء ما نحر ليلاً) أي بخلاف الفدية إن تجعل هدياً. قوله: (فلا يجزىء قبله) أي لأنهم نزلوا سعيها منزلة الوقوف في هدي الحج في أنه لا ينحر إلا بعده. قوله: (فلا ضرر) أي لأن تقديم المنحر على الحلق مندوب كما تقدم. قوله: (وندب النحر بالمروة. . الخ) أي لقوله عليه الصلاة والسلام فيها:

(والمعتبر) في السن والعيب (وقت تعيينه) للهدي بالتقليد فيما يقلد أو التمييز عن غيره بكونه هدياً في غيره كالغنم فلا يجزىء مقلد معيب أو لم يبلغ السن ولو صح أو بلغ السن قبل نحره بخلاف العكس بأن قلده أو عينه سليماً ثم تعيب قبل ذبحه فيجزىء لا فرق بين تطوع وواجب (وسن تقلد إبل وبقر) أي جعل قلادة أي حبل من نبات الأرض بعنقها للإشارة إلى أنها هدي (و) سن (إشعار) أي شق (إبل بسنامها) أي فيه بسكين (من) الشق (الأيسر) ندباً وقيل من الأيمن وقيل هما سواء من جهة الرقبة للمؤخر قدر أنملتين

«هذا النحر» وكل فجاج مكة أي طرقها منحرفان نحر خارجاً عن بيوتها إلا أنه من لواحقها فالمشهور عدم الإجزاء، كما هو قول ابن القاسم. قوله: (فلا يجزىء مقلد معيب) مفرع على قوله والمعتبر.. الخ. قوله: (ولو صح أو بلغ السن قبل نحره) أي ما لم يكن هدي تطوع أو منذوراً معيناً فيجزىء إن صح أو بلغ السن قبل ذبحه. قال في الأصل: ثم يجب إنفاذ ما قلد معيباً لوجوبه بالتقليد وإن لم يجزئه. قوله: (بخلاف العكس) أي فمحل إجزائه إذا كان تعيبه من غير تعديه ولا تفريطه فإن كان بتعديه أو تفريطه ضمن كما في ح عن الطراز، ومحله أيضاً إذا لم يمنع التعييب بلوغ المحل، فلو منعه كعطب أو سرقة لم يجزئه الهدي الواجب والنذر المضمون كما يأتي. كذا في بن. نقله محشي الأصل.

[تنبيه]: أرش الهدي المرجوع به على بائعه بعيب قديم يمنع الإجزاء لا المطلع عليه بعد التقليد، والأشعار المفيتين لرده وثمنه المرجوع به لاستحقاقه يجعل كل منهما في هدي إن بلغ ذلك ثمن هدي وإلا تصدق به وجوباً إن كان هدي تطوع أو منذوراً بعينه، إذ لا يلزمه بدلهما لعدم شغل ذمته به. وأما الهدي الواجب الأصلي أو المنذور غير المعين فلا يتصدق بالأرش والثمن، إن لم يبلغ ثمن هدي بل يستعين به في هدي آخر إن كان العيب يمنع الإجزاء، لوجوب البدل عليه، لاشتغال ذمته به، فإن لم يمنع من الإجزاء تصدق به إن يبلغ هدياً كالتطوع والمنذور المعين. كذا في الأصل.

قوله: (أي شق إبل بسنامها) هذا ظاهر إن كان لها سنام، فإن كانت لأسنام لها فظاهره أنها لا تشعر، وهو رواية محمد. والذي في المدونة أن الإبل يسن إشعارها مطلقاً، ولو لم يكن لها سنام، فإن كان سنامان سن إشعارها في واحد فقط، وأما البقر فتقلد ولا تشعر إلا إن تكون لها أسنمة فتشعر كما هو قول المدونة، وعزا ابن عرفة لها أن البقر لا تشعر مطلقاً، وتعقبه الرماصي. وعلى القول بإشعارها حيث كان لها سنام هل تجلل أم لا؟ قولان. قوله: (وقيل من الأيمن) في ابن عرفة، وفي أولويته أي الإشعار في الشق الأيمن أو الأيسر، ثالثها إن السنة في الأيسر، رابعها هما سواء، انتهى.

حتى يسيل الدم ليعلم أنها هدي (وندب تسمية) عند إشعارها بأن يقول بسم الله (و) ندب (نعلان) أي تعليقها (بنبات الأرض) أي بحبل من نبات الأرض كحلفاء لا من صوف أو وبر خشية تعلقه بشيء من شجر أو غيره فيؤذيه (و) ندب (تجليلها) أي الإبل أي وضع جلال عليها بكسر الجيم جمع جل بضمها (و) ندب (شقها) أي الجلال ليدخل السنام فيها فيظهر الأشعار وتمسك بالسنام فلا تسقط بالأرض (فإن لم يجد) من لزمه الهدي لتمتع أو غيره هدياً (فصيام ثلاثة أيام) في الحج وذلك (من حين إحرامه) به إلى يوم النحر (و) لو فاته صومها قبل أيام منى (صام أيام منى) الثلاثة بعد يوم النحر إذ لا يصح صومه فإن صام بعدها قبل يوم النحر كملها بعده أيام منى (و) هذا (إن تقدم الموجب) للهدي (على الوقوف) بعرفة كتمتع وقران وتعدي ميقات وترك تلبية ومذي وقبلة بفم (وإلا) يتقدم الموجب بأن تأخر عن الوقوف كترك نزول بمزدلفة أو رمي أو حلق أو جماع بعد رمي العقبة وقبل الإفاضة يوم النحر أو قبلهما بعده (صامها متى شاء كهدي العمرة) إذا لم يجده صام الثلاثة مع السبعة متى شاء لعدم وقوف فيها (و) صيام (سبعة إذا رجع من منى) فقوله تعالى: ﴿وَسَبْعَةٍ إِذَا رَجَعْتُمْ﴾[1] أي من منى بعد أيامها سواء مكة وغيرها وقيل معناه إذا

[تنبيه]: يندب تقديم التقليد على الإشعار خوفاً من نفارها لو أشعرت أولاً وفعلهما بمكان واحد أولى، وفائدة التقليد والإشعار إعلام المساكين أن هذا هدي فيجتمعون له. وقيل لئلا يضيع فيعلم أنه هدي فيرد.

قوله: (أي الإبل) أي وأما البقر والغنم فلا يوضع عليها الجلال اتفاقاً في الغنم وفي البقر إن لم يكن لها سنام. قوله: (فصيام ثلاثة أيام) ويندب فيها التتابع كما يندب في السبعة الباقية أيضاً. قوله: (وذلك من حين إحرامه) أي وأول وقتها من حين إحرامه بالحج فلا يجزىء قبل إحرامه. قوله: (ولو فاته صومها) أي ويكره له تأخيرها لأيام منى، فتقديمها عليها مستحب لا واجب كما هو ظاهر المدونة، وبه صرح ابن عرفة، فما وقع لعبّ، تبعاً للأجهوري والشيخ أحمد، من أن صيامها قبل يوم النحر واجب، ويحرم تأخيرها بلا عذر، ضعيف. كذا في بن. نقله محشي الأصل. قوله: (وهذا إن تقدم الموجب) أي فتقدم الموجب شرط في أمرين: أحدهما كون صوم الثلاثة من إحرامه إلى يوم النحر، والثاني كونه إذا فات صام أيام منى. قوله: (صامها متى شاء) أي بعد أيام منى الثلاثة، فلو صامها أيام منى يجزئه. كذا في الحاشية. قوله: (وصيام سبعة) أشار الشارح إلى أن سبعة بالجر عطف على ثلاثة، وهذا هو الصواب أي على العاجز عن الهدي صيام ثلاثة أيام في الحج، على الوجه المتقدم، وسبعة إذا رجع من منى وإن لم يصلها بالرجوع.

---

(١) سورة البقرة، الآية: ١٩٦.

رجعتم إلى أهلكم فأهل مكة يصومونها فيها وغيرهم ببلادهم ويندب تأخيرها للأفاقي حتى يرجع لأهله للخروج من الخلاف (ولا تجزىء) السبعة (إن قدمها عليه) أي على الوقوف بعرفة (كصوم) أي كما لا يجزىء صوم عن الهدي إذا (أيسر قبله) أي قبل الشروع فيه (ولو) كان إيساره (بسلف) وجد من يسلفه إياه (لمال) له (ببلده) فإن لم يجد مسلفاً أو وجد ولا مال له ببلده صام (وندب الرجوع للهدي) إن أيسر (قبل كمال) صوم اليوم (الثالث) وإن وجب إتمامه إن شرع فيه وكلامه صادق بما إذا أيسر قبل الشروع في الثالث أو الثاني أو بعده وكذا لو أيسر قبل إكمال الأول كما هو صريح المدونة. ثم شرع في بيان ما يمنع الأكل منه وما يجوز من دماء الحج أو العمرة الثلاثة الهدي والفدية وجزاء الصيد فقال (ولا يؤكل) أي يحرم على رب الهدي أن يأكل (من نذر مساكين عين) لهم فلا تجوز له مشاركتهم فيه (ولو لم يبلغ المحل) منى بشروطه أو مكة بأن عطب قبل المحل فنحره (كهدي

قوله: (للخروج من الخلاف) أي الواقع في تفسير قوله تعالى: ﴿وَسَبْعَةٍ إِذَا رَجَعْتُمْ﴾[1] فإذا أخرجها لبلده أتى بمجمع عليه. قوله: (ولا تجزىء السبعة إن قدمها عليه) أي ولا يجزىء أيضاً تقديمها على رجوعه من منى، واختلف هل يجتزىء منها ثلاثة أيام أو لا وهو المعتمد، قال مالك: لو نسي الثلاثة حتى صام السبعة فإن وجد هدياً فأحب إليّ أن يهدي وإلا صام. اهـ. فهم التونسي من كلام مالك أنه لا يجزىء منها بشيء وهو المعتمد كما علمت. وقال ابن يونس يكتفي منها بثلاثة، وأما لو صام العشرة قبل رجوعه فإنه يجتزىء منها بثلاثة، كما يفهم من كلام التوضيح. والفرق بينها وبين السبعة أن الثلاثة جزء العشرة، فتندرج فيها. وقسيمة السبعة، فلا تندرج فيها، كذا في الحاشية. قوله: (لمال له ببلده) اللام بمعنى مع، متعلق بوجد، أي وإن وجد مسلفاً مع المال، وقوله ببلده إما صفة لمال أي مال كائن ببلده، أو متعلق بمحذوف، أي ويصبر ليأخذه ببلده.

قوله: (قبل كمال صوم اليوم الثالث) أي وأما بعد كمال الثالث فلا يطالب بالرجوع، لأنها قسيمة السبعة في العشرة، فكانت كالنصف، وقولنا لا يطالب بالرجوع لا ينافي أنه لو رجع أصح، ولذا قال ابن رشد لو وجد الهدي بعد صوم الثلاثة لم يجب عليه إلا أن يشاء أهل. واعلم أن اتصال الثلاثة بعضها ببعض واتصال السبعة بعضها ببعض واتصال السبعة بالثلاثة مستحب. كذا في الحاشية. قوله: (الهدي) أي الصادق بما سبق بعد الإحرام تطوعاً أو نذراً. قوله: (من

---

(1) سورة البقرة، الآية: ١٩٦.

تطوع نواه لهم) أي للمساكين لم يجز له أكله منه بلغ محله أم لا (وفدية) لترفه أو إزالة أذى لم ينو بها الهدي لم يأكل منها مطلقاً أي ذبحت بمكة أو غيرها (كنذر لم يعين) بأن كان مضموناً وسماه للمساكين كله على نذر بدنة للمساكين أو نواه لهم (وجزاء صيد وفدية نوى بها الهدي) فإذا اختار النسك ونوى به الهدي تعين عليه أن يذبحه بمنى بشروطه أو مكة وقولنا فيما تقدم لا نتقيد بمكان أو زمان أي لم ينوِ بها الهدي فهذه الثلاثة التي بعد الكاف الثانية لا يأكل منها (بعد) بلوغ (المحل) منى أو مكة ويأكل منها قبله لأن عليه بدلها لكونها لم تجزه قبل محلها (وهدي تطوع) لم يجعله للمساكين لم يأكل منه إذا (عطب قبله) فقط أي قبل المحل بأن عطب فنحره لأنه يتهم على أنه تسبب في عطبه ليأكل منه وليس عليه بدله ومثله نذر معين لم يجعله للمساكين بلفظ ولا نية فهذه ثلاثة أقسام الأول لا يأكل منه مطلقاً الثاني لا يأكل منه بعد المحل الثالث لا يأكل منه قبله ويأكل منه بعده وبقي رابع يأكل منه مطلقاً وإليه أشار بقوله (ويأكل مما سوى ذلك) المتقدم ذكره من الأقسام الثلاثة (مطلقاً)

نذر مساكين) أي من هدي منذور للمساكين بعينه، سواء عين المساكين أيضاً أم لا، وسواء كان التعيين باللفظ والنية أو النية فقط. قوله: (بشروطه) أي الثلاثة التي تقدمت في قوله: إن سبق بحج ووقف به هو أو نائبه بعرفة، كهو بأيام النحر، وقوله أو مكة أي عند فقد بعض الشروط. قوله: (بأن عطب قبل المحل فنحره) أما عدم الأكل منه إذا لم يبلغ المحل فلكونه غير مضمون، فيتهم على إتلافه، وأما بعد المحل فلأنه قد عينه للمساكين، فلا يجوز مشاركتهم فيه، ومن أجل كونه غير مضمون إذا ضل أو سرق قبل المحل لا يلزم ربه بدله.

قوله: (كهدي تطوع نواه لهم) أي سواء لفظ مع النية أو لا، عينت المساكين أو لا. قوله: (وفدية الترفه.. الخ) أي فهذه الثلاث يحرم الأكل منها مطلقاً كما علمت، أما حرمة الأكل من نذر المساكين فقد علمت وجهه، وأما حرمة الأكل من هدي التطوع الذي جعل للمساكين، باللفظ أو النية فلإلحاقه بنذر المساكين، وأما الفدية التي لم تجعل هدياً فحرمة الأكل منها مطلقاً لأنها عوض عن الترفه، فالجمع بين الأكل منها والترفه جمع بين العوض والمعوض، واحترز بقوله إذا لم ينوها الهدي عما إذا نوى بها الهدي فلا يأكل منها بعد المحل. ويأكل منها إذا عطبت قبله، كما سيأتي ذلك للمصنف. قوله: (ذبحت بمكة أو غيرها) أي لأنها لا تختص بمكان ولا زمان كما تقدم. قوله: (لأن عليه بدلها) أي يبعثه إلى المحل فلا تهمة في أكله منها ولا مظلمة للمساكين.

قوله: (الأول لا يأكل منه مطلقاً) وتحته ثلاثة أقسام: النذر المعين للمساكين، وهدي التطوع للمساكين، وفدية لم تجعل هدياً. قوله: (الثاني لا يأكل منه بعد المحل) وتحته ثلاثة أقسام أيضاً: نذر للمساكين لم يعين، وجزاء السيد، وفدية جعلت هدياً. قوله: (الثالث لا يأكل منه

قبل المحل وبعده وهو كل هدي وجب في حج أو عمرة كهدي التمتع والقران وتعدى الميقات وترك طواف القدوم أو الحلق أو مبيت بمنى أو نزول بمزدلفة أو وجب لمذي، ونحوه أو نذر مضمون لغير المساكين.

(وله) حينئذ (إطعام الغني) منه (والقريب)، وأولى ضدهما (ورسوله كهو) أي إن رسول رب الهدي بالهدي كربه في جميع ما تقدم من الأكل وعدمه (والخطام والجلال كاللحم) في المنع والجواز فيجري فيهما ما جرى في اللحم من التفصيل ولا يجوز له بيع ما جاز له تناوله كالضحية (فإن أكل ربه) شيئاً (من ممنوع) أكله منه (أو أمر) بالأكل إنساناً (غير مستحق) كأن يأمر غنياً في نذر المساكين (ضمن) هدياً (بدله إلا نذر مساكين عين) لهم كهذه البدنة (فقدر أكلة) فقط على الأرجح من الخلاف ومقابله يضمن هدياً كاملاً كغيره (ولا يشترك في هدي ولو تطوعاً) أي لا يصح الاشتراك فيه (وأجزاء) الهدي (إن ذبحه غيره) حال كون الهدي (مقلداً ولو نواه) الذابح (عن نفسه إن غلط) بأن اعتقد أنه هديه لا إن لم يغلط أو كان غير مقلد (أو سرق بعد نحره) فيجزىء لأنه بلغ محله (لا) أن سرق (قبله)

قبله) وتحته ثلاثة أقسام أيضاً: هدي التطوع الذي لم يجعل للمساكين عُيّن أم لا، ونذر معين لم يجعل للمساكين فتدبر. قوله: (الأقسام الثلاثة) أي التي احتوت تفصيلاً على تسعة أشياء، أي فله أن يأكل من غيرها، ويتزود ويطعم الغني والفقير، والكافر والمسلم، سواء بلغت المحل أو عطبت قبله كما يأتي. قوله: (في جميع ما تقدم من الأكل وعدمه) أي فما جاز لربه يجوز لرسوله، وما منع منه ربه يمنع منه الرسول، هذا إذا كان الرسول غير فقير، أما لو كان فقيراً مثل ربه، وقال ر هذا هو النقل.

قوله: (فيجري فيهما ما جرى في اللحم) لكنه في الخطام والجلال يضمن القيمة فقط، لا فرق بين ربه ورسوله، فتدفع للمساكين. قوله: (فإن أكل ربه شيئاً. . الخ) الحاصل أن رب الهدي الممنوع من الأكل منه إن أكل لزمه هدي كامل إلا في نذر المساكين المعين إذا أكل منه، فقولان في قدر اللازم له، وإن أمر أحداً بالأكل، فإن أمر غنياً لزمه هدي كامل إلا في نذر المساكين المعين فلا يلزمه إلا قدر أكله فقط، ويحتمل أن يجري فيه القولان الجاريان في أكله هو، وأما الرسول فإن أمر غير مستحق أو أكل وهو غير مستحق، فإنه يضمن قدر ما أمر به أو أكله فقط، في جميع الممنوع منه، وإلا فلا ضمان، هذا هو الصواب، انظر بن نقله، محشي الأصل. قوله: (أي لا يصح الاشتراك فيه) أي ولو كان الذي شركه قريباً له، وسكن معه واتفق عليه، فليس كالضحية في هذا، ومثل الهدي العدية والجزاء. قوله: (لا إن لم يغلط) أي بأن تعمد فلا

أي الذبح فلا يجزىء (كان ضل) ولم يجده فلا يجزىء ولا بد من بدله (فإن وجده بعد نحره) أيضاً (إن قلد) لتعينه بالتقليد (و) إن وجده (قبله) أي قبل نحر بدله (نحرا) معاً (إن قلدا) معاً لتعيين كل به (وإلا) يقلدا معاً بأن كان المقلد أحدهما أو لا تقليد أصلاً (تعين) للنحر (ما قلد) منهما فإن لم يكن تقليد تخير في نحو أيهما شاء.

فصل

في بيان من فاته الحج لعذر أو لم يتمكن من البيت فقط أو منه ومن عرفة معاً وكيف ما يصنع وبدأ بالأول فقال: (من فاته الوقوف بعرفة) ليلة النحر بعد أن أحرم بحج مفرداً أو قارناً لعذر منعه منه كأن يفوته الوقوف (بمرض) أي بسببه (ونحره) كعدو منه أو حبس

يجزيه عن ربه ولا عن نفسه، ولربه أخذ القيمة منه بخلاف الضحية إذا ذبحها الغير عن نفسه عمداً فإنها تجزي عن ربها، حيث وكله ربها فتحصل أن الغلط في الهدي يجزي عن ربه حيث كان مقلداً أنابه أم لا، وأن الضحية تجزي في الغلط والعمد إن أنابه وإلا فلا فيهما.

[تتمة]: يجب حمل الولد الحاصل بعد التقليد والإشعار إلى مكة، ويندب حمله على غير أمة ثم إن لم يوجد غيرها حمل عليها إن قويت فإن لم يمكن حمله تركه ليشتد ثم يبعثه إلى محله فإن لم يمكن تركه عند أمين فكالتطوع يعطب قبله محله فينحره ويخلي بينه وبين الناس، ويحرم الشرب من لبن الهدي بعد التقليد إن لم يفضل من فصيلها، وإلا كره، فإن أضر بشربه الأم أو الولد ضمن موجب فعله، ويكره له ركوب الهدي بغيرعذر. اهـ من الأصل.

فصل في بيان من فاته الحج لعذر

هذا الفصل يتعلق بموانع الحج والعمرة بعد الإحرام، ويقال للممنوع محصور، وهو ثلاثة أقسام كما هو سياق الشارح. قوله: (وبدأ بالأول فقال.. الخ) حاصله أن من فاته الوقوف بعرفة بعد إحرامه بالحج، بسبب من الأسباب التي ذكرها المصنف والشارح، والحال أنه متمكن من البيت فإنه يؤمر بالتحلل بفعل عمرة، ويكره له البقاء على الإحرام لقابل إن قارب مكة أو دخلها، وأما إن لم يقارب مكة كان له البقاء على إحرامه لقابل حتى يتم حجه ولا كراهة، ومحل جواز التحلل ما لم يستمر على إحرامه حتى يدخل وقت الحج في العام القابل، وإلا فالواجب عليه إتمامه، فإن خالف وتحلل بالعمرة فالأقوال الثلاثة الآتية في المصنف. قوله: (مفرداً) مراده ما قابل القارن فيشمل المتمتع.

ولو بحق أو خطأ عدد (**فقد فاته الحج**) لأن الحج عرفة (**وسقط عنه عمل ما بقي**) بعده (**من المناسك**) كالنزول بمزدلفة والوقوف بالمشعر الحرام والرمي والمبيت بمنى (**وندب**) له (**أن يتحلل**) من إحرامه بذلك الحج (**بعمرة**) وفسر التحلل بالعمرة بقوله (**بأن يطوف ويسعى ويحلق بنيتها**) أي العمرة من غير تجديد إحرام غير الأول بل ينوي التحلل من إحرامه الأول بما ذكر (**ثم قضاه قابلاً وأهدى**) وجوباً للفوات ولا يجزيه للفوات هديه السابق الذي ساقه في حجة الفوات (**وخرج**) المتحلل بعمرة (**للحل**) ليجمع في إحرامه المتحلل منه بالعمرة بين الحل والحرم (**إن أحرم أولاً**) قبل الفوات لحجه (**بحرم أو أردف**) حجه على إحرامه بالعمرة (**فيه**) أي في الحرم.

(**ولا يكفي**) عن طواف العمرة وسعيها المطلوبين للتحلل (**قدومه**) أي طواف قدومه (**وسعيه بعده**) الواقعان أولاً قبل الفوات (**وله**) أي لمن فاته الوقوف بعرفة (**البقاء على إحرامه**) متجرداً مجتنباً للطيب والصيد والنساء (**لقابل حتى يتم حجه**) ويهدي ولا قضاء عليه لأنه تم بوقوفه في القابل مع عمل ما بعد الوقوف من المناسك ومحل جواز البقاء على الإحرام لعام قابل إذا لم يدخل مكة أو يقاربها.

(**وكره**) له البقاء (**إن قارب مكة أو دخلها**) بل يتأكد في حقه التحلل بفعل عمرة لما في

قوله: (**لأن الحج عرفة**) إشارة لحديث هذا لفظه، ولا يقتضي أنه أعظم أركان الحج، بل أعظم أركانه الطواف كما تقدم وإنما أسند الحج له لأنه يفوت بفوات وقته، والمزية لا تقتضي الأفضلية كما هو مقرر. قوله: (**وسقط عنه عمل ما بقي**) أي فلا يؤمر بها ولا دم عليه في تركها. قوله: (**وندب له أن يتحلل. . الخ**) محل ندب تحلله بفعل عمرة ما لم يفته الوقوف وهو بمكان بعيد عن مكة جداً، وإلا فله التحلل بالنية كالمحصور عن البيت والوقوف معاً بعد، وسيأتي ذلك في الشارح. قوله: (**الذي ساقه في حجة الفوات**) أي ساقه تطوعاً، أو لنقص حصل منه فيها. وسواء بعثه إلى مكة أو أبقاه حتى أخذه معه لأنه بالتقليد والإشعار. وجب لغير الفوات فلا يجزي عن الفوات بل عليه هدي آخر. قوله: (**إن أحرم أولاً. . الخ**) أي وأما لو أحرم بحجة أو لا من الحل فلا يحتاج للخروج ثانياً إلى الحل كما هو معلوم. قوله: (**ولا يكفي عن طواف العمرة. . الخ**) قال الخرشي لعل هذا مبني على القول بأن إحرامه لا ينقلب عن عمرة من أوله بل من وقت نية فعل العمرة، وقد ذكرح الخلاف في هذا فقال: قال في العتيبة عن ابن القاسم إن أتى عرفة بعد الفجر فليرجع إلى مكة، ويطوف ويسعى ويحلق وينوي بها عمرة، وهل ينقلب عمرة من أصل الإحرام أو من وقت نية فعل العمرة مختلف فيه. اهـ. قوله: (**أو دخلها**) مفهوم بالأولى من قوله إن قارب فلا حاجة لذكره، ويجاب بأنه دفع توهم حرمة البقاء عند الدخول.

البقاء على الإحرام من مزيد المشقة والخطر مع إمكان الخلوص منه **(ولا تحلل)** أي لا يجوز له أن يتحلل بعمرة **(إن)** استمر على إحرامه حتى **(دخل وقته)** أي الحج في العام القابل بدخول شوال بل الواجب عليه حينئذ إتمامه **(فإن)** خالف و **(تحلل)** بعمرة بعد دخول وقته **(فثالثها)** أي الأقوى **(يمضي)** تحلله **(فإن حج)** أي أحرم بحج بعد تحلله بالعمرة **(فمتمتع)** لأنه حج بعد عمرته في عام واحد فعليه هدي للتمتع وأولها يمضي تحله وليس بمتمتع لأنه في الحقيقة انتقل من حج إلى حج إذ عمرته كلاعمرة لأنه لم ينوها أولاً وثانيها لا يمضي وهو باق على إحرامه الأول وما فعله من التحلل لغو لأن إبقاءه لدخول وقته كإنشائه فيه وذكر القسم الثاني وهو صده عن البيت فقط بقوله **(وإن وقف)** بعرفة **(وحصر عن البيت)** بعدو أو مرض أو حبس ولو بحق **(فقد أدرك الحج ولا يحل إلا بالإفاضة ولو بعد سنين)**.

وذكر الثالث وهو ما إذا حصر عن البيت وعرفة معاً بقوله **(وإن حصر عنهما بعدو)** صده عنهما معاً **(أو حبس)** لا بحق بل **(ظلماً فله التحلل متى شاء)** وهو الأفضل **(بالنية**

[تنبيه]: من فاته الوقوف وتمكن من البيت وقام يتحلل بفعل عمرة وكان معه هدي فلا يخلو إما أن يخاف عليه العطب إذا أبقاه عنده حتى يصل إلى مكة أو لا، فإن لم يخف عليه حبسه معه حتى يأتي مكة، وهذا في المريض ومن في حكمه، كالحبس بحق، وأما الممنوع ظلماً فمتى قدر على إرساله أرسله، كأن يخاف عليه العطب أم لا، فإن لم يجد من يرسله معه ذبحه في أي محل.

قوله: **(بل الواجب عليه حينئذ إتمامه)** أي حيث تمكن من إتمامه قارب مكة أم لا. قوله: **(فمتمتع)** أي باعتبار العمرة التي وقع بها الإحلال. قوله: **(وأولها يمضي تحلله)** أي بناء على أن الدوام ليس كالابتداء، لأن العمرة التي آل إليها الأمر في التحليل ليست كإنشاء عمرة ابتدائية مستقلة على الحج، وإلا كانت لاغية لما سبق، من قوله ولغا عمرة عليه، فلذا قيل إن تحلله بفعل العمرة يمضي. قوله: **(وثانيها لا يمضي)** أي بناء على أن الدوام كالابتداء، أي على أن العمرة التي آل إليها الأمر كإنشاء عمرة مستقلة. وقد تقدم أن إنشاء العمرة على الحج لغو، وهذه الأقوال الثلاثة لابن القاسم في المدونة، ولم يختلف قوله فيها ثلاثاً إلا في هذه المسألة. وأما مالك فقد اختلف قوله فيها ثلاثاً في مواضع متعددة. قوله: **(وهو صده عن البيت فقط)** ظاهره أنه لم يمنع من غيره. وفي الحقيقة لا مفهوم لقوله فقط، بل المراد أنه أدرك الوقوف وحصر عن البيت، سواء حصر عما بعد الوقوف أيضاً أم لا، ولذلك قال خليل: وإن وقف وحصر عن البيت فحجة، ثم ولا يحل إلا بالإفاضة. وعليه للرمي ومبيت منى ومزدلفة هدي.

قوله: **(ولا يحل إلا بالإفاضة)** هذا إذا كان قدم السعي عند القدوم ثم حصر بعد ذلك، وأما إذا لم يكن قدم السعي فلا يحل إلا بالإفاضة والسعي. قوله: **(أو حبس لا يحق.. الخ)**

ولو دخل مكة) أو قاربها وليس عليه التحلل بفعل عمرة وله البقاء على إحرامه حتى يتمكن من البيت فيحل بعمرة أو لقابل حتى يقف ويتم حجه ومثل من صد عنهما معاً بما ذكر من صد عن الوقف فقط بمكان بعيد عن مكة أي فله التحلل بالنية كما صر خوانه (ونحر) عند تحلله بالنية (هديه) الذي كان معه (وحلق) أو قصر بشرطين أشار للأول بقوله (إن لم يعلم بالمانع) حين إرادة إحرامه وللثاني بقوله (وأيس) وقت حصوله (من زواله قبل فواته) أي علم أو ظن أنه لا يزول قبل الوقوف فيتحلل قبل الوقوف لكن المعتمد عند الأشياخ أنه لا يتحلل إلا بحيث لو سار إلى عرفة من مكانه لم يدرك الوقوف أو زال المانع فإن علم أو ظن أو شك أنه يزول قبله فلا يتحلل حتى يفوت فإن فات فيفعل عمرة كما لو أحرم عالماً بالمانع أو حبس بحق أو منع لمرض أو خطأ عدد (ولا دم) على المحصور بما ذكر عند ابن

اعتبار كون الحبس ظلماً بالنسبة لحال الشخص في نفسه، لأن الإحلال والإحرام من الأحكام التي بين العبد وربه، كما استظهره ابن عبد السلام، وقبله في التوضيح. وظاهر الطراز يوافقه، كذا في بن، نقله محشي الأصل، وذكر في الحاشية أن الريح إذا تعذر على أصحاب السفن لا يكون كحصار العدو بل هو مثل المرض لأنهم يقتدرون على الخروج فيمشون اهـ. وقد يقال كلامه في الحاشية ظاهر إن أمكن ذلك مع الأمن على النفس والمال، ومفهوم قوله ظلماً أنه لو كان حبسه بحق لا يباح له التحلل بالنية، بل يدفع ما عليه ويتم نسكه، وأما من يحبس في تغريب الزنا فهو كالمريض، لا يتحلل إلا بعمرة حيث فاته الحج. قوله: (فله التحلل متى شاء) أي مما هو محرم به. قوله: (بالنية) هو المشهور خلافاً لمن قال لا يتحلل إلا بنحر الهدي، والحق بل الحق سنة، وليس الهدي بواجب، خلافاً لأشهب. وما ذكره الشارح من أفضلية التحلل عن البقاء على إحرامه مطلقاً، قارب مكة أو لا، دخلها أو لا، هو الصواب كما يأتي. وأما قول الخرشي فله البقاء لقابل إن كان على بعد، ويكره له إن قارب مكة أو دخلها فغير صواب، لأن مما قاله الخرشي إنما هو في الذي لا يتحلل إلا بفعل عمرة، لتمكنه من البيت. وقد تقدم الكلام على ذلك.

قوله: (وليس عليه التحلل بفعل عمرة) أي لأن الفرض أنه ممنوع من البيت وعرفة معاً ملا يكلف بما لا قدرة له عليه، غاية ما هناك يخير كما قال الشارح. قوله: (لم يعلم بالمانع) ومثله ما لو علم وظن أنه لا يمنعه فمنعه، فله أن يتحلل بالنية أيضاً كما لو وقع له ﷺ عام الحديبية، فإنه أحرم بالعمرة وهو عالم بالعدو وظاناً أنه لا يمنعه، فلما منعها تحلل بالنية، فقول المصنف إن لم يعلم في مفهومه تفصيل. قوله: (لكن المعتمد عند الأشياخ) أي الموضوع أنه وقت إحرامه كأن يدرك الوقوف، إن لم يكن مانع، وأما لو أحرم بوقت لا يدرك فيه الحج، وجد مانع أم لا، فليس له التحلل لأنه داخل على البقاء على إحرامه. قوله: (فإن فات فيفعل عمرة) أي بعد زوال المانع عن البيت. قوله: (كما لو أحرم عالماً بالمانع) تشبيه في كونه لا يتحلل إلا بفعل عمرة. قوله:

القاسم وقال أشهب عليه دم لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ أُحْصِرْتُمْ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ﴾[1] (وعليه) أي على المتحلل بفعل عمرة أو بالنية (حجة الفريضة) ولا تسقط عنه بالتحلل المذكور (كأن أحصر عن البيت) بما ذكر بالشرطين أن لا يعلم بالمانع وأن لا يتمكن من البيت إلا بمشقة (في العمرة) فإنه يتحلل بالنية متى شاء وحلق ونحر هديه إن كان ولا دم عليه وعليه سنة العمرة.

لقوله تعالى: (﴿فإن أحصرتم﴾[2] .. الخ) وأجيب بأن الهدي في الآية لم يكن لأجل الحصر وإنما ساقه بعضهم تطوعاً فأمر بذبحه، فلا دليلاً فيها على الوجوب. قوله: (ولا تسقط عنه بالتحلل المذكور) أي ولو كان الحصر من عدو أو من حبس ظلماً، بخلاف حجة التطوع، فيقضيها إذا كان لمرض أو خطأ عدد أو حبس بحق، وأما لو كان لعدو أو فتنة أو حبس ظلماً فلا يطالب بالقضاء. قوله: (فإنه يتحلل بالنية متى شاء) أي كما وقع لرسول الله ﷺ وأصحابه في الحديبية.

[تتمة]: لا يلزم المحصور طريق مخوف على نفسه أو ماله، بخلاف المأمونة، فلزمه سلوكها وإن بعدت ما لم تعظم مشقتها، واختلف الأشياخ هل يجوز دفع المال لتخلية الطريق إن كان المدفوع له كافراً أم لا، استظهر ابن عرفة جواز الدفع لأن ذلة الرجوع بصده أشد من إعطائه. وأما إن كان المانع مسلماً فيجوز الدفع له باتفاق، ويجب إن قل ولا ينكث، وهذا ما لم يمكن قتاله ولأجاز قتاله مطلقاً، أو كافراً باتفاق حيث كان بغير الحرم، وإن كان بالحرم فقولان إن لم يبدأ بالقتال وإلا قوتل قطعاً. والله أعلم.

---

(١) سورة البقرة، الآية: ١٩٦.

(٢) سورة البقرة، الآية: ١٩٦.

باب في بيان الأضحية وأحكامها

وذكرها عقب الحج لمناسبة ذكر الهدي فيه وهي به أشبه. (سن) وتأكد عيناً (لحر) لا رقيق ولو بشائبة (غير حاج) لا لحاج لأن سنته الهدي (و) غير شارح (فقير) فلا تسن على فقير لا يملك قوت عامه (ولو) كان الحر المذكور (يتيماً) ذكراً أو أنثى والمخاطب بفعلها عنه وليه من ماله (ضحية) نائب فاعل سن (من) ثني (غنم) ضان أو معز (أو بقر أو

باب في بيان الأضحية وأحكامها

لما أنهى الكلام على الربع الأول انتقل يتكلم على الربع الثاني، والأضحية الهمزة وكسرها مع تشديد الياء فيهما، ويقال ضحية كما سيأتي، فلغاتها ثلاث وسميت بذلك لذبحها يوم الأضحى، ووقت الضحى. قوله: (وذكرها عقب الحج. . الخ) جواب عن سؤال وارد على المصنف: لماذا خالفت أصلك؟ فإنه قدم الذكاة على الأضحية فأجاب بما ذكر. قوله: (سن وتأكد عيناً) أي على المشهور وقيل إنها واجبة. قوله: (عيناً) أي على كل واحد بعينه، ممن استوفى الشروط الآتية، وتحصل تلك السنة بفعله من ماله أو بفعل الغير نيابة، إن تركه معه بالشروط الآتية، أو نوى عنه استقلالاً كما يأتي، لأن فعل الغير نيابة منزل منزلة فعله هو لقبولها النيابة. قوله: (لا رقيق) أي لأن ملكه غير تام فهو فقير حكماً ولو بيده المال. قوله: (لا لحاج) أي فلا يطالب بضحية كان بمنى أو غير الحاج المستوفي للشروط تسن في حقه، كان بمنى أو غيرها، خلافاً لما يوهمه خليل، وغير الحاج يشمل المعتمر، ومن فاته الحج وتحلل منه قبل يوم النحر. قوله: (فلا تسن على فقير. . الخ) هو معنى قول خليل لا تجحف. قال شراحه أي لا تجحف بمال المضحي بأن لا يحتاج لثمنها في ضرورياته في عامه، فإن احتاج فهو فقير.

قوله: (والمخاطب بفعلها عنه وليه) أي ويقبل قوله في ذلك كما يقبل في زكاة ماله. قوله: (ضحية) أي ذبحها إذ لا تكليف إلا بفعل. وسنية تلك الضحية عن نفس الحر المذكور، وعن أبويه الفقيرين وولده الصغير، حتى يبلغ الذكر ويدخل بالأنثى زوجها، لا عن زوجة لأنها غير تابعة بخلاف زكاة فطرها فتجب عليه لتبعيتها لها، كذا في الأصل. قال محشيه: واعلم أنه

إبل) لا غير وشمل البقر الجواميس والإبل البخت (دخل في) السنة (الثانية) راجع للغنم لكن يشترط في المعز أن يدخل فيها دخولاً بيناً كالشهر بخلاف الضأن فيكفي مجرد دخول، فلو ولد في عرفة أجزأ ضحية في العام القابل (و) في السنة (الرابعة) راجع للبقر (و) في السنة (السادسة) في الإبل ويدخل وقتها الذي لا تجزىء قبله (من ذبح الإمام) أي إمام صلاة العيد وقيل المراد به الخليفة أو نائبه (بعد صلاته والخطبة) فلا تجزئه هو إن قدمها على الخطبة فيدخل وقتها بالنسبة له بفراغه منها بعد الصلاة وبالنسبة لغيره بفراغه من ذبحه بعدما ذكر (لآخر) اليوم (الثالث) من أيام النحر بغروب الشمس منه ولا تقضى بعده بخلاف زكاة الفطر فتقضى لأنها واجبة ثم فرع على قوله من ذبح الإمام الخ قوله (فلا تجزىء إن سبقه) أي سبق ذبح الإمام ولو أتم بعده وكذا إن ساواه في الابتداء ولو ختم بعده بخلاف أو ابتدأ بعده وختم بعده أو معه لا قبله قياساً على سلام الإمام في الصلاة (إلا إذا لم يبرزها) الإمام إلى المصلى (وتحرى) ذبحه وذبح فتبين أنه سبقه فتجزىء لعذره ببذل وسعه.

(فإن توانى) الإمام أي تراخى عن الذبح (بلا عذر انتظر قدره) أي قدر ذبحه وكذا إذا أعلمنا أنه لا يضحي وظاهره أنه إذا لم ينتظر قدره لم يجز (و) إن توانى (له) أي لعذر

يخاطب بها فقير قدر عليها في أيامها، وكذا يخاطب بها عمن ولد يوم النحر، أو في أيام التشريق، لا عمن في البطن، وكذا يخاطب بها من أسلم في يوم النحر أو بعده في أيام التشريق، لبقاء وقت الخطاب بالتضحية، بخلاف زكاة الفطر. نقله اللخمي. اهـ. قوله: (من ثنى غنم. . الخ) جار ومجرور متعلق بمحذوف صفة لضحية. قوله: (دخول في السنة الثانية) المراد بالسنة العربية وهي ثلثمائة وأربعة وخمسون يوماً، لا القبطية وهي ثلثمائة وخمسة أو ستة وستون يوماً كما يفيده الشارح في قوله، فلو ولد يوم عرفة أجزأ ضحية في العام القابل لأنه لو كان المراد بالسنة القبطية لكانت السنة ناقصة حينئذ اثني عشر أو أحد عشر يوماً، كما هو معلوم من علم الفلك. قوله: (وفي السنة الرابعة) أي ولا يشترط أن يكون الدخول بيناً في جميع المواشي إلا في المعز.

قوله: (أي إمام صلاة العيد) هذا القول هو الراجح. قوله: (وقيل المراد به الخليفة) أي وهو السلطان. وقوله: (أو نائبه) أي كالباشا في بلد ليس بها سلطان، قال في الأصل ومحل القولين ما لم يخرج إمام الطاعة أضحيته للمصلى، وإلا اعتبر هو قولاً واحداً. قوله: (فلا تجزي إن سبقه) حاصله أن الصور تسع وهي التي تقدمت في الإحرام والسلام المجزي منها صورتان هنا وهناك، وحيث لم تجز في ذلك الصور كانت شاة لحم يصنع بها ما شاء غير البيع. قوله: (فتجزي لعذره) مفهومه أن التحري لذبح الإمام مع الإبراز لا ينفع، لتفريطه بسبب تمكنه من العلم. قوله: (انتظر قدره) فإن انتظر قدر ذبحه وذبح فعل المأمور به. قوله: (وإن توانى له. . الخ) أي كقتال

(فلقرب الزوال) بحيث يبقى للزوال بقدر الذبح لئلا يفوت الوقت الأفضل لكن الانتظار لقرب الزوال ليس بشرط بل مندوب والشرط الانتظار بقدر ذبحه (ومن لا إمام له) ببلده أو كان من أهل البادية (تحرى) بذبحه (أقرب إمام) له من البلاد بقدر صلاته وخطبته وذبحه ولا شيء عليه إن تبين سبقه (والأفضل) في الضحايا (الضأن فالمعز فالبقر) فالإبل لأن الأفضل فيها طيب اللحم بخلاف الهدايا لأن المعتبر فيها كثرته (و) الأفضل من كل نزع (الذكر) على أنثاه (والفحل) على الخصي (إن لم يكن الخصي أسمن) وإلا كان أفضل من الفحل (و) الأفضل للمضحي (الجمع بين أكل) منها (واهداء) لنحو جار (وصدقة) على فقير مسلم (بلا حد) في الثلاثة بثلث أو غيره (و) الأفضل من الأيام لذبحها (اليوم الأول) للغروب وأفضله أوله للزوال (فأول) اليوم (الثاني للزوال فأول) اليوم (الثالث) للزوال (فآخر الثاني) فمن فاته أول الثاني ندب له أن يؤخر لأول الثالث وقيل بل آخر الثاني أفضل من أول الثالث. ثم شرع في بيان شروط صحتها بقوله.

عدو مثلاً، وهل من العذر طلب الإمام الأضحية بشراء ونحوه أو لا، انظر في ذلك. قوله: (والشرط الانتظار بقدر ذبحه) أي شرط الصحة لا فرق بين التواني لعذر أو لغيره ولا يندب الزيادة في الانتظار لقرب الزوال إلا في العذر. قوله: (ومن لا إمام له ببلده) أي: ولا على كفرسخ، بأن كان الإمام خارجاً عن كفرسخ، فالتحري إنما يكون للإمام الخارج عن كفرسخ. وأما لو كان الإمام في داخل كفرسخ فإنه كإمام البلد، فلا يكفي التحري حيث أبرز الإمام أضحيته.

قوله: (والأفضل من كل نوع الذكر على أنثاه.. الخ) يشير إلى المراتب المشهورة وهي ست عشرة مرتبة من ضرب أربعة في مثلها، وذلك أن يقال فحل الضأن فخصيه فخنثاه فأنثاه، ثم فحل المعز فخصيه فخنثاة فأنثاه، ثم فحل البقر على الأظهر فخصيه فخنثاه فأنثاه، ثم فحل الإبل فخصيه فخنثاه فأنثاه، فأعلاها فحول الضأن وأدناها إناث الإبل. قوله: (والأفضل للمضحي) أي أفضل من التصدق بجميعها، وإن كان أشق على النفس وهذا هو المشهور، وحديث: «أفضل العبادة أحمزها» ليس كلياً.

[تنبيه]: يندب ترك حلق الشعر من سائر البدن، وترك قلم الأظفار في التسعة الأيام الأول من ذي الحجة لمن يريد التضحية، ولو بتضحية الغير عنه، والتضحية في يوم العيد وتاليه أفضل من الصدقة، والعتق تلك الأيام لكونها سنّة وشعيرة من شعائر الإسلام، ولو زادت الصدقة والعتق أضعافاً.

قوله: (وقيل بل آخر الثاني أفضل) هذا ضعيف والراجح الأول. قوله: (فلا تصح بليل)

(وشروطها) أي شروط صحتها أربعة الأول (النهار) فلا تصح بليل والنهار (بطلوع الفجر في غير) اليوم (الأول) وأما اليوم الأول فالشرط للإمام صلاته وخطبته بعد حل النافلة ولغيره ذبح أمامه كما تقدم (و) الثاني (إسلام ذابحها) فلا تصح بذبح كافر أنابه ربها فيه ولو كتابياً وإن جاز أكلها (و) الثالث (السلامة من الشرك) أي الاشتراك فيها فإن اشتركوا فيها بالثمن أو كانت بينهم فذبحوها ضحية عنهم لم تجز عن واحد منهم وكثيراً ما يقع في الأرياف أن يكون جماعة كإخوة شركاء في المال فيخرجوا أضحية عن الجمع فهذه لا تجزىء عن واحد منهم إلا أن يفصلها واحد منهم لنفسه ويغرم لهم ما عليه من ثمنها ويذبحها عن نفسه (إلا) التشريك (في الأجر قبل الذبح) لا بعده فيجوز (وإن) شرك في الأجر (أكثر من سبعة) من الأنفار بشروط ثلاثة أن يكون قريباً له كابنه وأخيه وابن عمه ويلحق به الزوجة وأن يكون في نفقته وأن يكون ساكناً معه بدار واحدة كانت النفقة غير واجبة كالأخ وابن العم أو واجبة كأب وابن فقيرين، كما هو ظاهر النقول، وإلى هذه الشروط أشار بقوله (إن قرب) المشرك بالفتح (له) أي لرب الضحية المشرك بالكسر (وأنفق

أي لأن الضحايا كالهدايا فلا يجزىء ما وقع منهما ليلاً. قوله: (فلا تصح بذبح كافر) أي لأنه ليس من أهل القرب. قوله: (وإن جاز أكلها) أي والموضوع أن الكافر كتابي، وإلا فالمجوسي لا تؤكل ذبيحته. قوله: (لم تجز عن واحد منهم) قال في حاشية الأصل والظاهر أنه لا يجوز بيعها مثل ما إذا ذبح معيباً جهلاً. قوله: (ويغرم لهم ما عليه) ومثله وأسقطوا حقهم فيها له قبل الذبح. قوله: (فيجوز) أي ويسقط طلبها عنه وعن كل من أدخله معه، وإن كان الداخل معه غنياً كما يأتي. وهل يشترط في سقوط الطلب عمن أشركهم معه إعلامهم بالتشريك أو لا. قولان للباجي. وعندي أنه يصح له التشريك وإن لم يعلمهم بذلك، ولذلك يدخل فيها صغار ولده، وهو لا يصح منهم قصد القربة. قوله: (بشروط ثلاثة) فإن اختل شرط منها فلا تجزي عن المشرك بالكسر، ولا عن المشرك بالفتح.

قال في حاشية الأصل: والظاهر عدم جواز بيعها كما تقدم. قوله: (أن يكون قريباً له) أي بأي وجه من أوجه القرابة، وله أن يقدم بعيد القرابة على قريبها. قوله: (ويلحق به الزوجة) قال في البيان أهل بيت الرجل الذين يجوز له أن يدخلهم معه في أضحيته أزواجه، ومن في عياله من ذوي رحمه، كانوا ممن يلزمه نفقتهم أو ممن لا تلزمه نفقتهم. قوله: (وأن يكون ساكناً معه) هو ظاهر المدونة والباجي واللخمي، وخالف ابن بشير فجعل المساكنة لغواً، كذا في بن نقله محشي الأصل. قوله: (كما هو ظاهر النقول) رد بذلك على الأصل وعب والخرشي، حيث قالوا لا تشترط السكنى إلا إن كان الإنفاق تبرعاً، فإن بن قال أنظر من أين لهم هذا القيد، ولم أر من ذكره غير ما نقله الطخيخي مستدلاً بكلام ابن حبيب الذي في المواق، ولا دلالة فيه أصلاً.

عليه) وجوباً كالأب والابن الفقيرين بل (ولو) كان الانفاق على ذلك القريب (تبرعاً) كالأخ (إن سكن معه) بدار واحدة وحينئذ (فتسقط) الضحية (عن المشرك) بالفتح.

وقال اللخمي هذه الشروط فيما إذا أدخل غيره معه وأما لو ضحى عن جماعة لم يدخل نفسه معهم فجائز مطلقاً حصلت الشروط أو بعضها أم لا (و) الشرط الرابع (السلامة) من العيوب البينة وبينها بقوله (من عور) فلا تجزىء عوراء ولو كانت صورة العين قائمة (وفقد جزء) كيد أو رجل ولو خلقة (غير خصية) بضم المعجمة وكسرها وهي البيضة وأما فائتها أي الخنثى فيجزىء إذا لم يكن بهامته مرض بين وإنما أجزأ لأن الخصاء يعود على اللحم بسمن ومنفعة (وبكم وبخر وصمم) فلا تجزىء البكماء وهي فاقدة الصوت ولا البخراء وهي منتنة رائحة الفم ولا الصماء وهي التي لا سمع لها (وصمع وعجف وبتر) فلا تجزىء الصمعاء بالمد وهي صغيرة الأذنين جداً ولا عجفاء وهي التي لا مخ لها في عظامها لهزالها ولا بتراء وهي التي لا ذنب لها.

(وكسر قرن يدمى) أي لم يبرأ فإن برىء أجزأت (ويبس ضرع) حتى لا ينزل منها لبن فإن أرضعت ولو بالبعض أجزأت (وذهاب ثلث ذنب) فأكثر لا أقل فيجزىء (وبين مرض وجرب وبشم) أي تخمة (وجنون) وهي فاقدة التمييز (وعرج) فالخفيف في الجميع لا يضر (وفقد أكثر من سن لغير إثغار أو كبر) ففقد السن الواحد لا يضر مطلقاً وكذا الأكثر لإثغار أو كبر وأما لغيرهما بضرب أو مرض فمضر (وأكثر من ثلث أذن كشقها) أي الأذن أكثر من الثلث بخلاف فقد أوشق الثلث فلا يضر في الأذن بخلاف الذنب كما تقدم فالسلامة من جميع ما ذكر شرط صحة (وندب سلامتها من كل عيب لا يمنع) الإجزاء

والظاهرمن كلام المدونة والباجي واللخمي وغيرهما أن السكنى معه شرط مطلقاً. اهـ كذا في حاشية الأصل. قوله: (بدار واحدة) أي بحيث يغلق عليه معه باب، وإن تعددت جهات تلك الدار. قوله: (وحينئذ فتسقط الضحية عن المشرك) أي فتسقط عنه سننها إن كان غنياً. قوله: (وقال اللخمي.. الخ) قال في الأصل وهي فائدة جليلة. قوله: (فلا تجزي عوراء) وهي التي ذهب بصر إحدى عينيها، وكذا ذهاب أكثره، فإن كان بعينها بياض لا يمنعها النظر أجزأت. قوله: (وأما فائتها أي الخصي فيجزىء.. الخ) أي سواء كان خلقة أو بقطع. قوله: (لا ذنب لها) أي خلقة أو عروضاً. قوله: (أي لم يبرأ) تفسير مراد للإدماء أي فليس المراد بالإدماء حقيقته بل عدم برئه، وإن لم يكن هناك دم. قوله: (وجنون) أي إن كان دائماً لا إن لم يدم فلا يضر. كما في التوضيح. قوله: (بخلاف الذنب) والفرق بينهما أن قطع الذنب يشوهها، زيادة على قطع الأذن، لأنه عصب ولحم بخلاف الأذن فهي جلد. قوله: (شرط صحة) أي الذي هو الشرط

(كمرض خفيف وكسر قرن لا يدمى) بل برىء (و) ندب (غير خرقاء وشرقاء و) غير (مقابلة ومدابرة) الخرقاء هي التي في أذنها خرق مستدير والشرقاء مشقوقة الأذن أقل من الثلث والمقابلة ما قطع من أذنها من جهة وجهها وترك معلقاً والمدابرة ما قطع من أذنها من جهة خلفها وترك معلقاً (و) ندب (سمنها) أي كونها سمينة.

(واستحسانها) أي كونها حسنة في نوعها (و) ندب (إبرازها للمصلى) لنحرها فيه وتأكد على الإمام ذلك ليعلم الناس ذبحه وكره له دون غيره عدم إبرازها (و) ندب للمضحي ولو امرأة (ذبحها بيده وكره) له (نيابة لغير ضرورة وأجزأت) النيابة عن ربها (وإن نوى) النائب ذبحها (عن نفسه) وشبه في الأجزاء قوله (كذبح كقريب) للمضحي كصديقه وعبده (اعتاده) أي الذبح له (لا) ذبح (أجنبي لم يعتده) فلا يجزىء عن المضحي وعليه بدلها (كغالط) اعتقد أنها له فإذا هي لغيره فلا تجزىء (عن واحد منهما وفي) إجزاء ذبح (أجنبي اعتاد) الذبح ولو مرة عن غيره فذبح هذه المرة بلا نيابة معتمداً على عادته (قولان) بالإجزاء وعدمه وأما قريب لم يعتده فالأظهر من التردد عدم الإجزاء (و) كره

الرابع. قوله: (وتأكد على الإمام ذلك) أي إن كان البلد كبيراً. قوله: (وكره له دون غيره.. الخ) أي فعدم إبرازها في البلد الكبير يكره للإمام دون غيره من آحاد الناس، وإن كان ابتداء يندب للجميع إبراز ضحاياهم، لأجل إظهار الشعيرة.

قوله: (وأجزأت النيابة عن ربها.. الخ) أي إن كان النائب مسلماً كما تقدم. قوله: (وإن نوى النائب ذبحها.. الخ) أي ولو معتمد بخلاف الهدي كما تقدم. قوله: (كغالط) أي ومن باب أولى المتعمد. قوله: (فلا تجزىء عن واحد منهما) ثم إن أخذ المالك قيمتها ممن ذبحها غلطاً فقال ابن القاسم ليس للذابح في اللحم إلا الأكل أو الصدقة، لأن ذبحه على وجه الضحية، وإن أخذ المالك اللحم فقال ابن رشد يتصرف فيه كيف شاء، لأنه لم يذبحه على وجه التضحية به، قال في الحاشية ومحل كونها لا تجزىء عن واحد إذا ذكاها الغير غلطاً، ما لم يكن ربها ناذراً لها، وإلا أجزأت عن نذره، سواء كانت معينة أو مضمونة. اهـ. بقي ما إذا ذبح أضحية غيره عمداً عن نفسه من غير استنابة، وفيها تفصيل فإن كان ربها نذرها وكانت معينة أجزأته وسقط النذر، وإن كانت مضمونة فالنذر باق في ذمته، وإن كان ربها لم يحصل منه نذر فلا تجزىء عن واحد كما تقدم بالأولى من الغالط، ولكن ذكر ابن محرز عن ابن حبيب عن أصبغ إجزاءها من الذابح ويضمن قيمتها لربها، والفرق على هذا بين العامد والغالط أن العامد داخل على ضمانها فكأنه ملكها قبل الذبح بالاستيلاء عليها فتدبر.

(قوله) أي المضحي **(عند التسمية)** للذبح **(اللهم منك وإليك)** لأنه لم يصحبه عمل أهل المدينة.

(و) كره للمضحي **(شرب لبنها)** لأنه نواها لله **(و)** كره **(جز صوفها قبل للذبح و)** كره **(بيعه)** أي الصوف إن جزه **(و)** كره **(إطعام كافر منها و)** كره **(فعلها عن ميت)** لأنه ليس من فعل الناس **(ومنع بيع شيء)** منها من جلد أو صوف أو عظم أو لحم ولا يعطى الجزار شيئاً من لحمها في نظير جزارته هذا إن أجزأته ضحية بل **(وإن)** لم تجز كان **(سبق الإمام)** بذبحها **(أو تعييت حال الذبح)** قبل تمامه **(أو قبله أو ذبح المعيب جهلاً)** بالعيب أو بكونه يمنع الإجزاء لأنها خرجت لله تعالى **(و)** منع **(البدل)** لها أو لشيء منها **(بعده)** أي الذبح بشيء مجانس للمبدل منه وإلا كان بيعاً وقد تقدم **(إلا لمتصدق)** عليه **(وموهوب)** له فيجوز لهما بيع ما تصدق أو وهب لهما ولو علم ربها بذلك **(و)** إذا وقع بيع من ربها أو إبدال **(فسخ)** إن كان المبيع قائماً لم يفت **(فإن فات)** المبيع بأكل ونحوه **(وجب التصدق بالعوض)** إن كان قائماً **(مطلقاً)** سواء كان البائع هو المضحي أو غيره بإذنه أو لا **(فإن فات)** العوض أيضاً يصرف في لوازمه أو غيرها أو بضياعه أو تلفه **(فبمثله)** يتصدق وجوباً **(إلا أن يتولاه)** أي البيع **(غيره)** أي غير المضحي كوكيله أو صديقه أو قريبه **(بلا إذن)** منه في بيعه

قوله: **(لأنه لم يصحبه عمل أهل المدينة)** جواب عن سؤال قائل كيف يكره ذلك والنبي ﷺ قاله، فأجاب بما ذكر. قوله: **(شرب لبنها)** أي ولو نواه حين الأخذ. قوله: **(لأنه نواها لله)** أي والإنسان لا يعود في قربته. قوله: **(جز صوفها)** أي لما فيه من نقص جمالها، ومحل كراهة جز الصوف إن لم يكن الزمان متسعاً بحيث ينبت مثله أو قريب منه قبل الذبح ولم ينو الجز حين أخذها، وإلا فلا كراهة. قوله: **(وكره إطعام كافر منها)** ظاهره ولو لم يرسل له في بيته وأكل في عياله، وهو الذي قال ابن حبيب، وفصل ابن رشد فجعل محل الكراهة إن أرسل له في بيته، وأما في عياله فلا كراهة، واستظهر في الأصل كلام ابن حبيب، فلذلك اقتصر عليه هنا.

قوله: **(وكره فعلها عن ميت)** أي إن لم يكن عينها قبل موته، وإلا فيندب للوارث إنفاذها، وكذا يكره التغالي في ثمنها زيادة على عادة أهل البلد، لأن ذلك مظنة المباهاة وتكره أيضاً العتيرة كجبيرة شاة كانت تذبح في الجاهلية لرجب، وكانت أول الإسلام ثم نسخ ذلك بالضحية. قوله: **(أو تعييت حال الذبح.. الخ)** أي وذبحها بالفعل وإلا فلو أبقاها حية جاز له فيها البيع وغيره، لأنها لا تتعين إلا بالذبح. قوله: **(بعده)** أي الذبح أي وأما قبله فليس الإبدال بممنوع ما لم تكن منذورة بعينها. قوله: **(سواء كان البائع هو المضحي أو غيره.. الخ)** تفسير الإطلاق فتحته ثلاث صور.

قوله: **(فإن فات العوض)** أي كما فات المبيع. قوله: **(فبمثله يتصدق)** أي إن كان مثلياً،

(وصرفه) الغير (فيما لا يلزمه) من نفقة عيال أو وفاء دين أو نحو ذلك بأن صرفه في توسعة ونحوها فلا يلزمه التصدق حينئذ بمثله ومفهومه أنه لو صرفه غيره فيما يلزمه لوجب التصدق بمثله كما لو تولاه هو أو غيره بإذنه صرف فيما يلزمه أو لا وهو ما قبل الاستثناء (كأرش عيب لا يمنع الإجزاء) ولم يطلع عليه إلا بعد ذبحها فالأرش المأخوذ من البائع في نظيره يجب التصدق به ولا يتملكه لأنه في معنى البيع فإن كان العيب يمنع الإجزاء كالعور يجب التصدق بأرشه لأن عليه بدلها لعدم إجزائها و (إنما تتعين) ضحية يترتب عليها أحكامها (بالذبح) لا بالنذر ولا بالنية ولا بالتمييز لها، فإن حصل لها عيب بعد ما ذكر لم تجز ضحية ولم تتعين للذبح فله أن يصنع بها ما شاء خلاف ما إذا لم تتعيب فيجب ذبحها بنذرها وقيل تتعين بالنذر فإن تعيبت بعده تعين ذبحها ضحية.

وإلا فبقيمته إن كان مقوماً. قوله: (فلا يلزمه التصدق بمثله حينئذ) حاصل المسألة عند فوات العوض أن الصور ست، يتصدق عليه بمثل العوض إن كان مثلياً، أو قيمته إن كان مقوماً في خمس وهي ما إذا تولى للبيع المضحي أو غيره بإذنه، سواء صرف فيما يلزم المضحي أم لا، أو تولاه الغير بغير إذنه وصرفه فيما يلزم المضحي، وأما لو تولاه الغير بغير إذنه، وصرفه فيما لا يلزم المضحي فلا شيء على المضحي. قوله: (لا بالنذر) أي لقول المقدمات لا تجب الأضحية إلا بالذبح وهو المشهور في المذهب. اهـ. وهذا في الوجوب الذي يلغي طرو العيب بعده كما ذكره ابن رشد وابن عبد السلام وأفاده الشارح، فإن نذرها ثم أصابها عيب قبل الذبح فإنها لا تجزىء، كما قال ابن عبد السلام، لأن تعيين المكلف والتزامه لا يرفع ما طلب منه الشارع فعله يوم الأضحى، من ذبح شاة سليمة من العيوب، بخلاف طرو العيب في الهدي بعد التقليد، فإنه يجب ذبحه وإن كان معيباً. هذا هو المراد وليس المراد عدم وجوب الضحية بالنذر مطلقاً، بل نذرها يوجب ذبحها ويمنع بيعها وبدلها. قوله: (فله أن يصنع بها ما شاء) أي ولا يجب عليه عوض حيث كانت معينة، غاية ما هناك يطالب بسنة الضحية إن كان غنياً. قوله: (وقيل تتعين بالنذر) أي فيكون نذرها كتعيين الهدي بالتقليد.

[تتمة]: يجوز إبدال الضحية بدونها وبمساويها، هذا إذا كان الإبدال اختيارياً، بل وإن كان اضطرارياً، كاختلاط لها مع غيرها. لكن يكره له ترك الأفضل لصاحبه إلا بقرعة، فلا يكره لكن يندب له ذبح أخرى أفضل منها، ويكره له ذبحها. فإن أخذ الدون بلا قرعة وذبحه ففيه كراهتان، ويجوز أيضاً أخذ عوض الضحية إن اختلطت بعد الذبح عند ابن عبد السلام. قال: لأن هذا لا يقصد به المعارضة ولأنها شركة ضرورية فأشبهت الورثة في لحم أضحية مورثهم، فإنه يجوز للورثة قسمها على حسب المواريث، ولو ذبحت لكن بعد الذبح بالقرعة لأنها تمييز حق بالتراضي لأنها بيع ويجوز بيعها في دين على الميت ما لم تذبح.

فصل في العقيقة وأحكامها

وهي ما يذبح من النعم في سابع ولادة المولود، وبدأ ببيان حكمها الأصلي بقوله:

(**العقيقة مندوبة**) على الحر القادر (**وهي كالضحية**) في السن وفيما يجزىء وفيما لا يجزىء وفي كونها من بهيمة الأنعام تذبح (**في سابع الولادة نهاراً**) من طلوع الفجر فلا تجزىء ليلاً (**وألغى يومها**) أي الولادة (**إن ولد نهاراً**) بعد الفجر فلا يعد من السبعة فإن ولد قبله أو معه حسب منها (**وتسقط بغروبه**) أي السابع كما تسقط الأضحية بغروب اليوم الثالث (**وتعددت**) العقيقة (**بتعدده**) أي المولود فلكل مولود ذكراً وأنثى عقيقة واحدة (**وندب ذبحها بعد**) طلوع (**الشمس و**) ندب (**حلق رأسه**) يومها.

(**و**) ندب (**التصدق بزنة شعره**) أي المولود (**ذهباً أو فضة و**) ندب (**تسميته**) أي المولود (**يومها**) أي العقيقة وخير الأسماء ما عبد أو حمد فإن لم يعق عنه سمي في أي يوم شاء (**وكره ختانه فيه**) أي في السابع لأنه من فعل الجاهلية (**و**) كره (**عملها وليمة**) بأن يجمع عليها الناس كوليمة العرس بل يتصدق منها ويطعم منها الجار في بيته ويهدي منها ويأكل

فصل في العقيقة وأحكامها

قوله: (**من طلوع الفجر**) جعل ابن رشد الوقت ثلاثة أقسام: مستحباً وهو من الصحوة للزوال، ومكروهاً وهو بعد الزوال للغروب وبعد الفجر لطلوع الشمس، وممنوعاً وهو الليل، فلا تجزىء إذا ذبحت فيه. قوله: (**وتسقط بغروبه**) أي ولو كان الأب موسراً فيه، وقيل لا تفوت بفوات الأسبوع الأول، بل تفعل يوم الأسبوع الثاني فإن لم تفعل ففي الأسبوع الثالث، ولا تفعل بعده، وعند الشافعية لا تسقط أصلاً، فإن لم يفعلها أبوه طولب بها هو بعد البلوغ. قوله: (**عقيقة واحدة**) خلافاً لمن قال يعق عن الأنثى بواحدة وعن الذكر باثنتين، فلو ولد توأمان في بطن واحد عق عن كل واحد منهما واحدة. قوله: (**وندب حلق رأسه.. الخ**) أي ولذا قال الأجهوري:

في سابع المولود ندباً يفعل	عقيقة وحلق رأس أول
ووزنه نقداً تصدقن به	وسمه وإن يمت من قبله
إن عنه قد عق وإلا سمّى	في أي يوم شاءه المسمّى
وكل ذا في سابع والختن في	زمان الأمر بالصلاة فاعرف

كالضحية (وجاز كسر عظامها) خلافاً لما كانت عليه الجاهلية (و) جاز (تلطيخه) أي المولود (بخلوق) أي طيب بدلاً عن الدم الذي كانت تفعله الجاهلية (والختان) للذكر (سنة مؤكدة) وقال الشافعي واجب (والخفاض في الأنثى مندوب كعدم النهك) لقوله ﷺ لمن تخفض الإناث: «اخفضي ولا تنهكي أي لا تجوري في قطع اللحمة الناتئة بين الشفرين فوق الفرج فإنه يضعف بريق الوجه ولذة الجماع»، والله أعلم.

قوله: (لمن تخفض الإناث) أي وهي أم عطية، فإنه قال لها اخفضي ولا تنهكي فإنه أسرى للوجه، وأحظى عند الزوج، آي لا تبالغي، وأسرى أي إشراف للونه، وأحظى أي ألذ عند الجماع لأن الجلدة تشتد مع الذكر عند كمالها، فتقوي الشهوة. لذلك قال الخرشي ويستحب أن يسبق إلى جوف المولود الحلاوة كما فعل عليه الصلاة والسلام لعبد الله بن طلحة.

[تتمة]: إن بلغ الشخص قبل الختان وخاف على نفسه من الختان فهل يتركه أو لا قولان. أظهرهما الترك، لأن بعض الواجبات يسقط بخوف الهلاك فالسنة أخرى، ولا يجوز للبالغ أن يكشف عورته لغيره لأجل الختان، بل إن لم يمكنه الفعل بنفسه سقطت السنة وسقوطها عن الأنثى أولى بذلك، فإن ولد مختوناً فقيل يمر الموسى فإن بقي ما يقطع قطع وقيل قد كفي المؤنة واستظهر كذا في الحاشية.

باب في حقيقة الذكاة وأنواعها وشروطها
ومن تصح منه ومن لا تصح منه وما يتعلق بذلك

ولما تقدم ذكر الهدايا والضحايا والعقيقة وكان يتوصل لحل أكلها بالذكاة شرع في بيانها فقال:

(الذكاة) مبتدأ وقوله أنواع خبر اعترض بينهما بيان حقيقتها بقوله **(وهي السبب الموصل لحل أكل الحيوان)** البري إذ البحري لا يحتاج لها كما يأتي **(اختياراً)** أي في حال الاختيار ضد الإضرار **(أنواع)** أربعة الأول **(ذبيح)** في البقر والغنم والطيور والوحوش المقدور عليها **(ما عدا الزرافة وهو)** أي الذبح أي حقيقته **(قطع مميز)** من إضافة المصدر

باب في بيان حقيقة الذكاة وأنواعها

هي لغة التمام، يقال ذكيت الذبيحة إذا أتممت ذبحها (و) النار إذا أتممت إيقادها، ورجل ذكي تام الفهم، وشرعاً هو حقيقتها التي قالها المصنف. قوله: **(وأنواعها)** سيأتي أنها أربعة. قوله: **(وشرطها)** أي السبعة التي سيذكرها المصنف من قوله مميز إلى قوله: **(ومن تصح منه)** وهو من استوفى الشروط. قوله: **(ومن لا تصح منه)** أي وهو من اختل منه الشروط أو بعضها. قوله: **(الذكاة مبتدأ)** أراد بها الجنس فلذلك أخبر عنها بقوله أنواع. قوله: **(وهي السبب)** أي الشرعي لا العادي ولا العقلي، لأنه أمر تعبّدنا به الشارع وإن لم تعقل له معنى. قوله: **(البري)** أي وإن لم يكن له نفس سائلة كالجراد، فإنه يفتقر في حل أكله لها كما يأتي. قوله: **(أي في حال الاختيار)** أشار به إلى أن اختياراً منصوب على الحال من الأكل يحترز به عن حالة الاضطرار، فلا يتوقف الحل على ذلك السبب. قوله: **(في البقر)** مراده ما يشمل الجاموس، فالأصل فيها الذبح، ويجوز فيها النحر يكره ولو وحشية، وأما الغنم والطيور والوحوش غير البقر فيتعين فيها الذبح. قوله: **(المقدور عليها)** يحترز عن غير المقدور عليها فيكفي فيها العقر وهو أحد الأنواع الأربعة. قوله: **(ما عدا الزرافة)** أي والفيل فإنهما ينحران كالإبل.

لفاعله خرج غير المميز لصغر أو جنون أو إغماء أو مسكر فلا يصح ذبحه لعدم القصد الذي هو شرط في صحتها (مسلم أو) لا كافر (كتابي) خرج الكافر غير الكتابي كالمجوسي والمشرك والدهري والمرتد فلا تصح ذكاتهم وشمل الكتابي النصراني واليهودي فتصح منهم بالشروط الآتية (لجميع الحلقوم) وهو القصبة التي يجري فيها النفس بفتح الفاء فلا يكفي بعضه ولا المغلصمة كما يأتي (و) جميع (الودجين) وهما عرفان في صفحتي العنق يتصل بهما أكثر عروق البدن ويتصلان بالدماغ فهو من المقاتل فلو قطع أحدهما وأبقى الآخر أو بعضه لم تؤكل ولا يشترط قطع المريء المسمى بالبلعوم وهو عرق أحمر تحت الحلقوم تصل بالفم ورأس المعدة يجري فيه الطعام إليها واشترطه الشافعي (من المتقدم) متعلق بقطع فلا يجزىء القطع من القفا لأنه النخاع المتصل بالرقبة وسلسلة الظهر قبل الوصول إلى الحلقوم والودجين فتكون ميتة وأما لو ابتدأ من صفحة العنق ومال بالسكين إلى الصفحة الثانية فتؤكل إذا لم ينخعها ابتداء فإذا لم تساعده السكين على قطع الحلقوم والودجين فقلبها وأدخلها تحت الأوداج والحلقوم وقطعها.

فقال سحنون وغيره لم تؤكل كما يقع كثيراً في ذبح الطيور من الجهلة (بمحدد متعلق بقطع) وسواء كان المحدد من حديد أو من غيره كزجاج وحجر له حد وبوص احترازاً من

قوله: (الذي هو شرط في صحتها) أي وهو قصد الذكاة الشرعية وإن لم يقصد حلها وهذا هو النية الآتية. قوله: (مسلم أو كافر كتابي) هو معنى قول خليل يناكح، كما حل به شراحه، وعبارة المصنف أوضح من عبارة خليل. قوله: (بالشروط الآتية) أي وهو قوله إن يذبح ما يحل له بشرعنا الخ. وظاهر كلامه أنها تصح من الكتابي بالشروط الآتية، وإن كان أصله مجوسياً وتهود أو يهودياً بدل وغير كالسامرية (فرقة من اليهود) ولا الصابئين وإن كان أصلهم نصارى، لكن لعظم مخالفتهم للنصارى ألحقوا بالمجوس. كذا قال أهل المذهب. قوله: (كما يأتي) راجع لقطع بعض الحلقوم والمغلصمة. قوله: (وأبقى الآخر أو بعضه لم تؤكل) أي باتفاق. قوله: (ولا يشترط قطع المريء) بوزن أمير. قوله: (واشتراطه الشافعي) فيجب على المالكي، إن باع الذبيحة التي لم يقطع فيها المريء لشافعي البيان، وكذا لو ضيفه عليها. قوله: (فلا يجزي القطع من القفا) أي سواء كان القطع في وضوء أو ظلام، قال في التوضيح لو ذبح من القفا في ظلام، وظن أنه أصاب وجه الذبح ثم تبين له خلاف ذلك لم تؤكل.

قوله: (لأنه يقطع به النخاع) هو مخ أبيض في فقار العنق والظهر. قوله: (فإذا لم تساعده السكين) لا مفهوم له، بل لو فعل ذلك ابتداء مع كون السكين حادة لم تؤكل على المعتمد، لمخالفة سنة الذبح. قوله: (أو من غيره) أي ما عدا السن والعظم وسيأتي فيهما الخلاف. قوله: (وقصد

الدق بحجر ونحوه أو النهش أو القطع باليد فلا يكفي (بلا رفع) للآلة (قبل التمام) أي تمام الذبح (بنية) الباء للمصاحبة أي قطع مصاحب لنية وقصد لإحلالها احترازاً عما لو قصد مجرد موتها أو قصد ضربها فأصاب محل الذبح أو كان القاطع للمحل غير مميز فلا تؤكل فإن رفع يده قبل التمام وطال عرفاً ثم عاد وتمم الذبح لم تؤكل إن كان أنفذ بعض مقاتلها بأن قطع ودجاً أو بعض الودجين (ولا يضر يسير فصل) أي كما لو رفع يده لعدم حد السكين وأخذ غيرها أو سنها ولم يطل الفصل (ولو رفعها اختياراً) والحاصل أنه إن طال الفصل ضر مطلقاً رفع اختياراً أو اضطراراً وإن لم يطل لم يضر مطلقاً والطول معتبر بالعرف.

وهذا إذا أنفذ بعض مقاتلها وإلا فلا يضر مطلقاً في الأربع صور لأن الثانية حينئذ ذكاة مستقلة لكن تحتاج إلى نية وتسمية إن طال لا إن لم يطل. وقطع الحلقوم ليس من المقاتل وإذا علمت أنه لا بد من قطع جميع الحلقوم (فلا تجزىء مغلصمة) وهي ما انحازت الجوزة فيها لجهة البدن لأن القطع حينئذ صار فوق الحلقوم، فالشرط أن يبقي الجوزة أو

لإحلالها) ظاهره أنه تفسير للنية، وقد تبع في ذلك الخرشي، وهو خلاف المعتمد، بل المعتمد أن معناها قصد التذكية الشرعية، ولا يشترط أن ينوي تحليلها بذلك لأنه حاصل، وإن لم ينوه، وذكره للمحترزات يفيد المعتمد وسيأتي، يصرح بذلك المعتمد. قوله: (والطول معتبر بالعرف) أي ولا يحد بثلثمائة باع كما قال بعضهم أخذاً من فتوى ابن قداح في ثور أضجعه الجزار وجرحه فقام هارباً والجزار وراءه ثم أضجعه ثانياً وكمل ذبحه، فأفتى ابن قداح بأكله وكانت مسافة الهروب ثلثمائة باع، لأنه قال في الأصل هذا التحديد لا يوافقه عقل ولا نقل، على أن فتوى ابن قداح لا دلالة فيها على التجديد بمسافة القرب، لاحتمال أن الذبيحة لم تكن منفوذة المقاتل، وسيأتي أنها تؤكل مطلقاً، عاد عن قرب أو بعد تأمل.

قوله: (وإلا فلا يضر مطلقاً في الأربع صور) ظاهر الشارح أن الصور ثمان: أربع في منفوذ المقاتل، وأربع في غيره وهو صحيح، ولك أن تجعلها ست عشرة بأن تقول إذا عاد عن قرب أكلت مطلقاً، أنفذت المقاتل أم لا، رفع اختياراً أو اضطراراً، كان العائد الأول أو غيره، فهذه ثمانية. وأما إن عاد عن بعد فإن لم تنفذ المقاتل أكلت مطلقاً، رفع اختياراً أو اضطراراً، كان العائد الأول أو غيره فهذه أربع فإن نفذت لم تؤكل مطلقاً، رفع اختياراً أو اضطراراً، كان العائد الأول أو غيره، فهذه أربع تؤكل في اثني عشرة ولا تؤكل في أربع. قوله: (لكن تحتاج إلى نية وتسمية إن طال) هذا إذا كان العائد للذبح هو الأول، وأما لو عاد للذبح غير الأول فلا بد من نية وتسمية مطلقاً طال أم لا. قوله: (أن يبقي الجوزة) ظاهره أن يتأتى انحيازها كلها لجهة الرأس، وهو خلاف المشاهد. ولذلك قال في المجموع ولا يتأتى انحيازها كلها للرأس. وقد يقال كلام

بعضها كدائرة حلقة الخاتم لجهة الرأس حتى يصدق عليه أنه قطع الحلقوم وقطع الحلقوم شرط عند الشافعية أيضاً فالمغلصمة لا تجزىء عندهم أيضاً خلافاً لما في بعض الشراح أنها تؤكل عند الشافعية.

وصار الناس يقلدونه إن نزلت بهم هذه النازلة وهو نقل خطأ لا أصل له. نعم عند الحنفية تؤكل لعدم اشتراط قطع الحلقوم عندهم (ولا) يجزىء (نصف الحلقوم) أي قطعه (على الأصح) من الخلاف ومن ذلك ما لو بقي قدر نصف الدائرة من الجوزة والرأس بأن كان المنحاز لجهة الرأس مثل القوس فإنه لا يكفي على الأصح الموضوع أنه قطع جميع الودجين وإلا فلا يكفي قطعاً (و) النوع الثاني (نحر) لإبل وزرافة ويجوز بكرة في بقر كما يأتي (و) وهو أي النحر (طعن) أي للمميز المسلم بمسن (بلبة) بفتح اللام وهي النقرة التي فوق الترقوة وتحت الرقبة بلا رفع قبل التمام ولا يضر يسير فصل ولو رفع اختياراً كما تقدم في الذبح فلا يشترط فيه قطع الحلقوم والودجين (وشرط) ذبح (الكتابي أن يذبح ما يحل له بشرعنا) من غنم وبقر وغيرهما (وأن لا تهل) بأن يجعله قربة (لغير الله) بأن يذكر عليه اسم غير الله بأن أهل لغير الله بأن قال باسم المسيح أو العذراء لم يؤكل وأولى وقال باسم الصنم.

شارحنا في انحياز ما ظهر منها وهو متأت، بأن يجعل القطع من أسفل العنق. قوله: (كدائرة حلقة الخاتم) أي ولو دقت. قوله: (فإنه لا يكفي على الأصح) أي وهو مذهب سحنون والرسالة والقول بالإجزاء لابن القاسم في العتبية. قوله: (وإلا فلا يكفي قطعاً) أي باتفاق ابن القاسم وسحنون. قوله: (لا بل وزرافة) أي وقيل كما تقدم. قوله: (أي المميز المسلم) أي ولكتابي بشروطه. قوله: (فوق الترقوة) وجميعها تراق، قال الجلال في تفسير عظام الحلق. قوله: (فلا يشترط فيه قطع.. الخ) أي ولا يؤمر بذلك. قوله: (بأن يجعله قربة لغير الله) أي وأما ما ذبحوه بقصد أكلهم منه، ولو في أعيادهم، ولكن سمى عليه اسم عيسى أو الصنم تبركاً فهذا يكره أكله كما يأتي، والحاصل أن ذبح أهل الكتاب. وأما ما ذبحوه لأنفسهم بقصد أكلهم ولو في أعيادهم وأفراحهم فيؤكل مع الكراهة إن تبركوا فيه باسم عيسى أو الصنم، كما يتبرك أحدنا بذكر الأنبياء والأولياء، وسيأتي إيضاح ذلك في الشرح. وقال في المجموع ما ذبحوه لعيسى وصليب وصنم إن ذكروا عليه اسم الله أكل ولو قدموا غيره، لأنه يعلو ولا يعلى عليه. وإلا فإن قصدوا إهداء الثواب من الله فكذلك يؤكل بمنزلة الذبح لولي، وإن قصدوا التقرب والتبرك بالألوهية أو تحليلها بذلك حرم أكلها.

قوله: (بأن قال باسم المسيح أو العذراء لم يؤكل) أي حيث لم يجمع معه ذكر الله وإلا أكل،

(ولو استحل الميتة) أي أكلها (فالشرط) في جواز أكل ذبيحته (أن لا يغيب) حال ذبحها عنا بل لا بد من حضور مسلم عارف بالذكاة الشرعية خوفاً من كونه قتلها أو نخعها أو سمى عليها غير الله (لا تسميته) فلا تشترط بخلاف المسلم فتشترط كما يأتي فعلم أن ما حرم عليه بشرعنا لم يؤكل إن ذبحه أو نحره وهو كل ذي ظفر إذا ذبحه يهودي أو نحره والمراد بذي الظفر ما له جلدة بين أصابعه كالإوز والإبل بخلاف الدجاج ونحوه (وكره) لنا (ما حرم عليه بشرعه) إذا ذبحه بأن أخبرنا بأنه يحرم عليه في شرعه الدجاج مثلاً (و) كره لنا (شراء ذبحه) بالكسر أي مذبوحه أي ما ذبحه لنفسه مما يباح له أكله عندنا (و) كره (جزارته) أي جعله جزاراً في الأسواق أو في بيت من بيوت المسلمين لعدم نصحه لهم (كبيع) لطعام أو غيره (وإجارة) لدابة أو سفينة أو حانوت أو بيت (لكعيده) مما يعظم به شأنه فيكره لأنه من قبيل إعانتهم على الضلال وإشهار أديانهم (و) كره لنا (شحم يهودي) أي أكله (من بقر وغنم ذبحها لنفسه) أي الشحم الخالص لا المختلط بالعظم ولا ما حملته ظهورهما ولا ما حملته الحوايا أي الأمعاء فإن الله تعالى استثنى ذلك فهي كاللحم فيجوز أكلها ويكره شراؤها كاللحم (و) كره (ذبح) بالكسر أي مذبوح (لعيسى) عليه السلام أي لأجله (الصليب) أي للتقرب به لهما كما يتقرب المسلم بذبح لنبي أو وليّ لقصد الثواب وإن لم يسم الله وإنما يضر تسمية عيسى أو الصليب كما تقدم.

وقيل ولو ذكر في هذا اسم الصليب فلا يضر وإنما المضر أخرجه قربة الذات غير الله

كما علمت من عبارة المجموع. قوله: (أن لا يغيب حال ذبحها عنا) فإن غاب عنا لم تؤكل، وهذا التفصيل هو المشهور من المذهب. قال ابن رشد القياس أنه إذا كان يستحل أكل الميتة فإنه لم تؤكل ذبيحته، ولو لم يغب عليها لأن الذكاة لا بد فيها من النية، وإذا استحل الميتة فكيف ينوي الذكاة، وإن ادّعى أنه نواها فكيف أنه يصدق. وقبله ابن ناجي وابن عرفة. اهـ. قوله: (كالإوز والإبل) أي وكذا حمار الوحش والنعام، وكل ما كان ليس بمشقوق الخف ولا مفتوح الأصابع. قال البيضاوي كل ذي ظفر، أي كل ذي مخلب وحافر، ويسمى الحافر ظفراً مجازاً، ولذلك دخلت حمر الوحش. اهـ من حاشية الأصل. قوله: (الدجاج مثلاً) أي وكالطريقة، وهي أن توجد الشاة بعد الذبح فاسدة الرئة فإنهم يقولون بحرمتها عندهما.

قوله: (لأنه من قبيل إعانتهم على الضلال) أي ومحل الكراهة أن يقصد المسلم الإعانة والإشهار والإجرام، بل ربما كفر والعياذ بالله. قوله: (فإن الله تعالى استثنى ذلك) أي حيث قال: ﴿إِلَّا مَا حَمَلَتْ ظُهُورُهُمَا﴾[1] الآية. قوله: (وقيل ولو ذكر.. الخ) قائله بن. قوله:

---

(١) سورة الأنعام، الآية: ١٤٦.

لأنه الذي أهل به لغير الله (و) كره (ذكاة خنثى وخصي) ومجبوب (وفاسق) لنفور النفس من أفعالهم غالباً بخلاف المرأة والصبي والكتابي إن ذبح لنفسه ما يحل له بشرعنا وبشرعه وأما ذبحه لمسلم وكله على ذبحه ففي جواز أكله وعدمه قولان والراجح الكراهة (و) النوع الثالث من أنواع الذكاة (عقر وهو جرح مسلم مميز) لا غير كسكران ومجنون وصبي حيواناً (وحشياً غير مقدور عليه إلا بعسر) خرج المقدور عليه بسهولة فلا يؤكل بالعقر قال فيها من رمى صيداً فأثخنه حتى صار لا يقدر على الفرار ثم رماه آخر فقتله لم يؤكل أهلي لأنه صار أسيراً مقدوراً عليه (لا كافر ولو كتابياً) فلا يؤكل صيده ولو صلى بسم الله عليه لأن الصيد رخصة والكافر ليس من أهلها وهذا محترز مسلم وذكر محترز وحشياً بقوله (ولا إنسياً) من

(وفاسق) أي سواء كان فسقه بالجارحة كتارك الصلاة، أو بالاعتقاد كبدعي لم يفكر ببدعته. قوله: (بخلاف المرأة والصبي) ما ذكره من جواز ذكاتهما، قال ح هو المشهور، ومذهب المدونة في الموازية كراهة ذبحهما. وعليه اقتصر ابن رشد في سماع أشهب، فهما قولان ومثل الأغلف فلا تكره ذكاته كما جزم به ح، وقيل تكره. قوله: (والراجح الكراهة) اعلم أن الخلاف المذكور جار في ذبح الكتابي ما يملكه المسلم بتمامه، أو شركة بينه وبين الكتابي الذابح، وأما ذبح الكتابي لكتابي آخر فحكمه أنه إن ذبح ما لا يحل لكل منهما اتفق على عدم صحة ذبحه، وإن ذبح ما يحل لكل منهما اتفق على صحة ذبحه، وجاز أكل المسلم منه، وإن ذبح ما يحل لأحدهما دون الآخر فالظاهر اعتبار حال الذابح.

قوله: (جرح مسلم. . الخ) أي إدماؤه، ولو بإذن، والحال أنه مات من ذلك الجرح أو أنفذت مقاتله، فإن لم يحصل إدماء لم يؤكل ولو شق الجلد. وسواء كان المسلم الجارح ذكراً أو أنثى، بالغاً أو غيره، ويعتبر كونه مسلماً مميزاً حال إرسال السهم أو الحيوان، وحال الإصابة. فلو تخلف واحد منهما بعد الإرسال وقبل الإصابة فإنه لا يؤكل، قياساً على قولهم في الجناية معصوم من حين الرمي للإصابة، ويحتمل أن يقال يأكله لأن ما هنا أخف، ألا ترى الخلاف هنا في اشتراط الإسلام، فإن أشهب وابن وهب لا يشترطان الإسلام. كذا في حاشية الأصل. قوله: (غير مقدور عليه إلا بعسر) أي عجز عن تحصيله في كل الأحوال إلا في حال العسر والمشقة، ولو كان ذلك الوحشي المعجوز عنه تأنس ثم توحش. قوله: (لأنه صار أسيراً. . الخ) أي وحينئذ فيضمن هذا الذي رماه قيمته للأول مجروحاً. قوله: (والكافر ليس من أهلها) أي وسياق الآية وهي قوله تعالى: ﴿وَمَا عَلَّمْتُم مِّنَ الْجَوَارِحِ﴾[1] خطاب للمؤمنين فإنه قال بعد ذلك ﴿وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حِلٌّ لَّكُمْ﴾[2] كذا يؤخذ من المجموع. قوله: (ولا إنسياً. . الخ) حاصله أن

---

(١) سورة المائدة، الآية: ٤.
(٢) سورة المائدة، الآية: ٥.

بقر أو إبل أو إوز أو دجاج (شرد) فلم يقدر عليه فلا يؤكل بالعقر (أو تردى) أي سقط (بحفرة) فلم يقدر على ذبحه أو نحره فلا يؤكل بالعقر (بمحدد) متعلق بجرح وسواء كان المحدد سلاحاً أو غيره كحجر له سن فهو أعم من قوله بسلاح محدد واحترز به عن العصا والحجر الذي لا حد له والبندق أي البرام الذي يرمى بالقوس فلا يؤكل الصيد بشيء من ذلك إذا مات منه أو أنفذ مقتله وأما صيده بالرصاص فيؤكل به لأنه أقوى من السلاح كما أفتى به بعض الفضلاء واعتمده بعضهم (أو حيوان) عطف على محدد أي جرحه بمحدد أو بحيوان (علم) بالفعل كيفية الاصطياد والمعنى هو الذي إذا أرسل أطاع وإذا زجر انزجر ولو

جميع الحيوانات المتأنسة إذا شردت وتوحشت فإنها لا يؤكل بالعقر عملاً بالأصل، وهذا هو المشهور. ومقابله ما لابن حبيب إن توحش غير البقر لم يؤكل بالعقر، وإن توحش البقر جاز أكله بالعقر لأن البقر لها أصل في التوحش ترجع إليه، أي لشبهها ببقر الوحش. قوله: (أو إوز أو دجاج) أي وأما الحمام البيتي فقد تقدم في آخر باب الحج أن الحمام كله صيد، وحينئذ إذا توحش أكل بالعقر، بخلاف النعم فإنها لا تؤكل بالعقر ولو توحشت، عملاً بالأصل فيها. وقد نقله المواق عن ابن حبيب. اهـ بن.

قوله: (فلم يقدر على ذبحه أو نحره فلا يؤكل.. الخ) ما ذكره من عدم أكل المتردي بالعقر هو المشهور. وقال ابن حبيب يؤكل المتردي المعجوز عن ذكاته مطلقاً بقراً أو غيره بالعقر صيانة للأموال.

قوله: (واعتمده بعضهم) حاصله أن الصيد ببندق الرصاص لم يوجد فيه نص للمتقدمين لحدوث الرمي به بحدوث البارود في وسط المائة الثامنة، واختلف فيه المتأخرون، فمنهم من قال بالمنع قياساً على بندق الطين، ومنهم من قال بالجواز كأبي عبد الله القروي وابن غازي وسيدي عبد الرحمن الفاسي لما فيه من إنهار الدم وإلا جاز بسرعة الذي شرعت الذكاة لأجله، ثم إن محل الاحتراز عن العصا وبندق الطين إذا لم يؤخذ الصيد حياً غير منفوذ المقتل، وإلا ذكي وأكل قولاً واحداً، وأما إذا أخذ منفوذ المقاتل فلا يؤكل عندنا، ولو أدرك حياً وذكي، وعند الحنفية ما أدرك حياً ولو منفوذ جميع المقاتل وذكي يؤكل، فلا خلاف بيننا وبينهم في عدم أكل ما مات ببندق الطين وفي أكل الذي لم ينفذ مقتله حيث أدرك حياً وذكي، وإنما الخلاف فيما أدرك حياً منفوذ المقتل وذكي فعندهم يؤكل وعندنا لا.

قوله: (وإذا زجر انزجر) قال في حاشية الأصل هذا الشرط غير معتبر في الباز لأنه لا ينزجر، بل رجح بعضهم عدم اعتبار الانزجار في جميع الحيوانات، لأن الجارح لا يرجع بعد أشلائه. واعلم أن عصيان المعلم مرة لا يخرجه عن كونه معلماً، كما لا يكون معلماً بطاعته مرة

كان من جنس ما لا يقبل التعليم عادة كالنمر (من طير) كباز (أو غيره) ككلب (فمات) أو نفذ مقتله (قبل إدراكه) حياً فيباح أكله بشروط أربعة، إذا جعلنا موته قبل إدراكه من الموضوع كما هو ظاهر سياقه وإلا كانت خمسة إذ لو أدرك حياً غير منفوذ مقتل لم يؤكل إلا بالذبح أشار للأول بقوله (إن أرسله) الصائد المسلم (من يده) بنية وتسمية (أو) من (يد غلامه) وكفت نية الآمر وتسميته نظراً إلى أن يد غلامه كيده. واحترز بذلك مما لو كان الجارح سائباً فذهب للصيد بنفسه أو بإغراء ربه فلا يؤكل إلا بذكاة وأشار للثاني بقوله (ولم يشتغل) الجارح حال إرساله (بغيره) أي الصيد (قبله) أي قبل اصطياده فإن اشتغل بشيء كأكل جيفة أو صيد آخرثم انطلق فقتل الصيد لم يؤكل وذكر الثالث بقوله (وأدماه) أي إن شرط أكله بصيد الجارح أن يدميه الجارح بنابه أو ظفره في عضو (ولو بإذن) فلو صدمه فمات الصيد لم يؤكل ولو شق جلده حيث لم ينزل منه دم وأشار للرابع بقوله (وعليه) الصائد حين إرسال الجارح عليه (من المباح) كالغزال وحمار الوحش وبقره (وإن لم يعلم نوعه منه) أي من المباح بأن اعتقد أنه من المباح وتردد هل هو حمار وحش أو بقرة أو ظبي فإنه يؤكل.

(وإن تعدد مصيده) أي الجارح (إن) أرسله على جماعة من الوحش و(نوى الجميع

بل المرجع في ذلك العرف. قوله: (الصائد المسلم) أي المميز. قوله: (من يده) المراد باليد حقيقتها، ومثلها إرسالها من حزامه. أو من تحت قدمه لا القدرة عليه، أو الملك فقط، ثم ما مشى عليه المصنف من اشتراط الإرسال من يده ونحوها، فإن كان مفلوتاً فأرسله لم يؤكل، هو قول مالك الذي رجع إليه وكان يقول أولاً يؤكل ولو أرسله من غير يده وما في حكمها، وبه أخذ ابن القاسم، والقولان في المدونة، واختار غير واحد كاللخمي ما أخذ به ابن القاسم وأيده بن. قوله: (أو من يد غلامه) ولا يشترط أن يكون الغلام مسلماً حينئذ، لأن الناوي والمسمي هو سيده فالإرسال منه حكماً. قوله: (أو بإغراء ربه.. الخ) قد علمت أن هذا خلاف قول ابن القاسم الذي كان مالك يقول أولاً به. قوله: (فإن اشتغل بشيء) لا فرق بين كثير التشاغل وقليله، ورأى اللخمي أن قليل التشاغل لا يضر.

قوله: (فإنه يؤكل) أي حيث ظهر أنه من أنواع المباح التي تؤكل بالعقر، فإن جزم فإنه مباح. وتردد هل هو نعم من الإنس أو حمار وحش مثلاً لم يؤكل، لأن الأول لا يباح بالعقر، ولو ظهر له بعد نفوذ مقتله أنه حمار وحش. قوله: (إن أرسله على جماعة من الوحش) أي معينة. والقول بأكل الجميع إن تعدد مصيده، هو قول ابن القاسم. وقال ابن المواز لا يؤكل إلا الأول،

وإلا) ينوِ الجميع بأن نوى واحداً أو اثنين **(فما نواه)** يؤكل بقتل الجارح له حيث أدماه **(إن صاده)** الجارح أي صاد المنوي **(أو لا)** قبل غيره فإن صاد غير المنوي قبل المنوي لم يؤكل واحد منهما إلا بذكاة لتشاغله ابتداء بغير المنوي في المنوي وبعدم النية في غيره **(لا)** يحل أكله **(إن تردد)** بأن شك أو ظن أو توهم **(في حرمته)** كخنزير فإذا هو حلال لعدم الجزم بالنية **(أو)** تردد **(في المبيح)** لأكله **(إن شاركه)** أي الجارح **(غيره)** في قتله **(ككلب كافر)** أرسله به الكافر على الصيد فشارك كلب المسلم في قتله فلم يعلم هل الذي قتله كلب المسلم أو الكافر وكذا لو رمى المسلم سهمه ورمى الكافر سهمه فأصاباه ومات من ذلك فلا يؤكل للتردد في المبيح **(أو)** كلب **(غير معلم)** بالجر عطف على كلب كافر أي أو شارك كلب المسلم المعلم كلب غير معلم في قتله فلا يؤكل للشك في المبيح وكذا لو رماه المسلم المميز فسقط في ماء ومات فلا يؤكل للشك في المبيح هل مات من السهم فيؤكل أو من الماء فلا يؤكل أو رماه بسهم مسموم لاحتمال موته من السم الغير المبيح لا من السهم المبيح **(أو تراخى)** الصائد **(في اتباعه)** أي الصيد ثم وجده ميتاً فلا يؤكل لاحتمال أنه لو جدّ في طلبه لأدرك ذكاته قبل موته **(إلا أن)** يتحقق أنه **(ولو جدّ) (لا يلحقه)** حياً **(أو حمل الآلة)** أي آلة الذبح كالسكين **(مع غيره)** كغلامه وشأنه أن يسبق الغلام فسبقه وأدرك الصيد حياً فما جاء حامل الآلة إلا وقد مات الصيد فلا يؤكل لتفريطه **(أو)** وضع الآلة **(بخرجه)** ونحوه مما يستدعي طولاً في إخراجها فأدركه حياً فما أخرج الآلة من الخرج إلا ومات فلا يؤكل للتفريط

فلذلك رد بالمبالغة عليه. قوله: **(فما نواه يؤكل)** قال الأجهوري فإن لم يكن له نية في واحد ولا في الجميع لم يؤكل شيء. وقال جد الأجهوري يؤكل جميع ما جاء به في هذه أيضاً، حيث كانت الصيود معينة حين الإرسال. فلو نوى واحداً بعينه لم يؤكل إلا وهو إن عرف. وإن نوى واحداً لا بعينه لم يؤكل إلا الأول، ولو شك في أوليته لم يؤكل شيء. كذا يؤخذ من حاشية الأصل، تبعاً لبن. قوله: **(فإن صاد غير المنوي)** أي تحقيقاً أو ظناً أو شكاً. قوله: **(في المنوي)** في بمعنى عن. قوله: **(وبعدم النية في غيره)** أي الذي اشتغل به عن المنوي. قوله: **(بأن شك.. الخ)** تفسير للتردد فليس المراد بالتردد استواء الطرفين بل ما طرقه الاحتمال، فلذلك فسره بالشك والظن والوهم. قوله: **(فإذا هو حلال)** أي كغزال. قوله: **(ككلب كافر)** المراد كلب أرسله كافر، كان ربه أم لا، فلا مفهوم لقوله ربه، وكذا يقال في كلب المسلم لأن الإضافة تأتي لأدنى ملابسة. قوله: **(كلب)** بالنصب مفعول لشارك. قوله: **(المعلم)** بالفتح نعت. قوله: **(كلب)** غير معلم فاعل.

قوله: **(وشأنه أن يسبق الغلام)** مفهومه، لو كان الغلام هو الذي يسبق أو الاستواء فتخلف مجيء الغلام حتى مات فإنه يؤكل لعدم تفريطه. قوله: **(فأدركه حياً)** أي غير منفوذ

بوضعها في الخرج دون مسكها بيده أو جعلها في حزامه (أو بات) الصيد عن الصائد فوجده بالغد ميتاً لم يؤكل لاحتمال موته بشيء آخر كالهوام (أو صدمه) الجارح فمات (بلا جرح) (أو عضه) فلا يؤكل لما علمت أن شرط أكله إدماؤه ولو بإذن (أو اضطرب) الجارح لرؤيته صيداً (فأرسله) الصائد (بلا رؤية) منه له فصاد صيداً لم يؤكل إلا بذكاة لاحتمال أن يكون اصطاد غير ما اضطرب عليه ولذا لو نوى المضطرب عليه وغيره لأكل على أحد التأويلين والثاني لا يؤكل مطلقاً إذ شرط حل أكله الرؤية وهو لم ير (ودون نصف) كيد أو رجل أو جناح (أبين) أي انفصل من الصيد بأي إبانة الجارح أو السهم ولو حكماً كما لو تعلق بجلد (ميتة) لا يؤكل وأكل ما سواه (إلا أن يحصل به) أي بذلك الدون أي بإبانته (إنفاذ مقتل كالرأس) فليس بميتة فيؤكل كالباقي.

(ومتى أدرك) الصيد (حياً غير منفوذ مقتل لم يؤكل إلا بذكاة) بخلاف ما أدرك منفوذ

المقاتل في هذه والتي قبلها، وأما منفوذ المقاتل فيؤكل ولا يضره التفريط في حمل الآلة مع الغلام أو وضعها في الخرج، لأنها لو كانت الآلة معه حينئذ لم تجب ذكاته. قوله: (فوجده بالغد ميتاً) ليس بقيد، بل المراد أنه خفي عليه مدة من الليل فيها طول بحيث يلتبس الحال، ولا يدري هل مات من الجارح أو بشيء من الهوام التي تظهر في الليل، ومفهوم المبيت أنه لو رماه نهاراً وغاب عليه ثم وجده ميتاً فإنه يؤكل حيث لم يتراخ في اتباعه، ولو غاب عليه يوماً كاملاً. والفرق بين الليل والنهار أن الليل تكثر فيه الهوام دون النهار، فإذا غاب ليلاً احتمل مشاركة الهوام. قوله: (إذ شرط حل أكله الرؤية) أي رؤية الصيد وقت الإرسال، أو كون المكان محصوراً ولم يوجد واحد منهما.

قوله: (دون نصف. . الخ) الصواب أن دون هنا للمكان المجازي، وأنه يجوز فيها الرفع والنصب، فإن رفع كان مبتدأ وإن نصب كان صلة لموصول مقدر، ومفهوم الظرف أنه لو قطع الجارح الصيد نصفين من وسطه أكل لأن فعله كذلك فيه إنفاذ مقتله. كذا قالوا، ومنه يعلم أنه ليس الأكل من النصف من حيث إنه نصف، بل من حيث إنه لا يخلو عن إنفاذ مقتل، فالمدار على إنفاذ المقتل، فلو أبان الجارح أو السهم ثلثاً ثم سدساً فهل يؤكلان أو الأخير، أو يطرحان لا نص، وقد يقال الذي نفذ به المقتل يؤكل، وإلا فلا، ثم إن هذا مقيد بماله نفس سائلة، أما الجراد مثلاً إذا قطع جناحه فمات أكل الجميع لأن هذا ذكاته كما يأتي. قوله: (كالرأس) أي وحده أو ومع غيره ونصف الرأس كذلك. قوله: (بخلاف ما أدرك منفوذ مقتل) أي فتندب ذكاته فقط حيث وجد حياً.

[تنبيه]: يقضي بالصيد للسابق له بوضع يده عليه أو حوزه له في داره، أو كسر رجله. وإن

مقتل (وضمن) الصيد لربه أي ضمن قيمته مجروحاً شخص (مار) عليه حياً (أمكنته ذكاته وترك) ذكاته حتى مات وإمكانها بالقدرة عليها بوجود آلة وهو ممن تصح ذكاته بأن كان مميزاً ولو كتابياً أو صبياً لتفويته على ربه وشبه في الضمان قوله (كترك تخليص) شيء

رآه غيره قبله لأن كل من سبق لمباح فهو له، وإن تدافع جماعة عليه فبينهم، ولو دفع أحدهم الآخر ووقع عليه إذ ليس وضع يده عليه، والحالة هذه من المبادرة بخلاف المسابقة بلا تدافع. فلو جاء غير المتدافعين حال التدافع وأخذه اختص به، وإن شرد الصيد بغير اختيار صاحبه ولو من مشتر. فاصطاده آخر فهو له ولو لم يلتحق بالوحش، حيث لم يكن تأنس عند الأول، ولم يتوحش عند شروده، وإلا لكان لصاحبه الذي شرد من يده وللصائد له أجرة تحصيله فقط، واشتراك طارد للصيد مع ذي شبكة أو فخ بحسب فعليهما، حيث توقف وقوعه على الطارد والشبكة، وإن لم يقصد الطارد الشبكة وعجز عنه فوقع فيها فلربها، وإن كان محققاً أخذه بدونها فله دون ربها، كمن طرد صيد الدار فأدخله فيها فإنه يختص به ولا شيء لرب الدار، أمكنه أخذه بدونها أم لا، إذ ليست معدّة للصيد إلا أن يطرده لغير الدار، فدخل في الدار وهو عاجز عنه، فلما ملك الدار، سواء كانت مسكونة أو خالية، فإن كان محققاً أخذه بغيرها فهو له. اهـ بالمعنى من الأصل.

قوله: (وضمن الصيد.. الخ) أي تعلق الضمان به بالشرط الآتي وهذا هو المشهور من المذهب، بناء على أن الترك فعل، وقيل لا ضمان عليه بناء على أن الترك ليس بفعل، وعلى نفي الضمان فيأكله ربه وليس بميتة، وعلى المشهور لا يأكله ربه وهو ميتة، ولا ينتفي الضمان عن المال ولو أكله ربه غفلة عن كونه ميتة أو عمداً أو ضيافة، لأنه غير متأول. وهذا بخلاف ما لو أكل إنسان ماله المغصوب منه ضيافة فإنه لا يضمنه الغاصب كما استظهره الأجهوري، واستظهر بعض مشايخ الشيخ أحمد الزرقاني عدم ضمان المال إذا أكله ربه، واعتمد الأول اللقاني. كذا في حاشية الأصل. قوله: (أمكنته ذكاته) أنث الفعل وجعل الفاعل الذكاة وضمير المال مفعولاً لما تقرر أنه إذا دار الأمر بين الإسناد للمعنى وللذات فالإسناد للمعنى أولى، فيقال أمكنني السفر دون أمكنه السفر، كما ذكره الأشموني.

[تنبيه]: غير الراعي إن ذكى غير الصيد فلا يصدق أنه خاف موته بل يتركه ولا يضمن إلا ببينة أو قرينة فيصدق ويأتي تصديق الراعي في الإجارة، كذا في المجموع.

قوله: (بوجود آلة) فإن لم يجد معه إلا السن أو الظفر وأمكنه بذلك وترك ضمن اتفاقاً، ولو على القول بعدم جواز التذكية بهما. قوله: (ولو كتابياً) أي فالكتابي كالمسلم في وجوب ذكاة ما ذكر، لأنها ذكاة لا عقر. ولا يتأتى الخلاف المتقدم في ذبح الكتابي للمسلم لأن هذا من باب حفظ مال الغير وهو واجب عليه يضمنه بتفويته على ربه. قوله: (أو صبياً) أي لأن الضمان من خطاب

(مستهلك من نفس أو مال) قدر على تخليصه بيده أو جاهه أو ماله ويغرم في النفس الدية وفي المال القيمة أو المثل، وأولى في الضمان لو تسبب في الإتلاف كدال سارق أو ظالم وحافر حفرة وواضع مزلق لوقوع آدمي أو غيره وانظر تفصيل المسألة في كلام الشيخ

الوضع لأن الشارع جعل الترك سبباً في الضمان فيتناول البالغ وغيره. قوله: (مستهلك) أي متوقع هلاكه، ولو كان التارك للتخليص صبياً لأن الضمان من باب خطاب الوضع كما علمت. واعلم أنه يجب تخليص المستهلك من نفس أو مال لمن قدر عليه وبدفع مال من عنده، ويرجع به على ربه حيث توقف الخلاص على دفع المال، ولو لم يأذن له ربه في الدفع، وهو من إفراد قول خليل الآتي والأحسن في المفدي من لص أخذه بالفداء، وقد علم أن من دفع غرامة عن إنسان بغير إذنه كان للدافع الرجوع بما دفعه عنه إن حمى بتلك الغرامة مال المدفوع عنه أو نفسه. كذا يؤخذ من الحاشية.

قوله: (ويغرم في النفس الدية) أي إذا ترك تخليص النفس حتى قتلت فإنه يضمن الدية في ماله إن كان الترك عمداً بغير تأويل. وعلى عاقلته إن كان متأولاً، ولا يقتل به ولو ترك التخلص عمداً على مذهب المدونة وحكى عياض عن مالك أنه يقتل به في العمد. وفي التوضيح عن اللخمي أنه خرج ذلك على الخلاف فيمن تعمد شهادة الزور حتى قتل بها المشهود عليه، قال فقد قيل يقتل الشاهد ومذهب المدونة لا قتل عليه.

[تنبيه]: يضمن أيضاً من أمسك وثيقة أو قطعها حيث كان شاهدها لا يشهد إلا بها ولزم على إمساكها ضياع الحق وهذا إذا لم يكن لها سجل يتيسر إخراج نظيرها منه، وإلا فيضمن ما يخرجها به من السجل فقط. وأما من قتل شاهدي حق عمداً أو خطأ وضاع الحق ففي ضمانه لذلك الحق تردد إذا لم يقصد بقتلهما ضياع الحق. وإلا ضمنه قطعاً. قال في الأصل والأظهر من التردد ضمان المال، ومثل قتلهما قيل من عليه الدين عند ابن محرز.

قوله: (وانظر تفصيل المسألة.. الخ) من تفاصيل تلك المسألة ما قدمناه لك في أثناء الحل، ومنها ترك مواساة بخيط، أو دواء لجرح، وترك زائد طعام وشراب لمضطر، حتى مات المجروح أو المضطر فيضمن دية خطأ أن أول وإلا اقتص منه كما يأتي في الجراح، وقال اللخمي عليه الدية في ماله، ومنها من طلب منه عمد أو خشب ليسند به كجدار فامتنع حتى وقع الجدار فيضمن ما بين قيمته مائلاً ومهدوماً، ويقضي لمن وجبت عليه المواساة بالثمن أي على المواسي إن وجد مع المضطر ونحوه، وإلا لم يلزمه ولو كان غنياً ببلده أو تيسر بعد ذلك، ولا يتعلق بذمته شيء. والمراد بالثمن ما يشمل الأجرة في العمد والخشب. هذا حاصل ما في الأصل، وشراحه. وهذه المسألة بتفاصيلها ذكرت هنا استطراداً لمناسبة قوله وضمن مار.. الخ.

وشراحه (و) النوع الرابع من أنواع الزكاة (ما يموت به) أي كل فعل يموت به ما ليس له نفس سائلة (نحو الجراد) والدود وخشاش الأرض إذا عجل ذلك الفعل موته بل (ولو لم يعجل) موته (كقطع جناح) أو رجل (أو إلقاء بماء) جاز فأولى قطع رأس ولا بد من نية وتسمية كما قال (ووجب) وجوب شرط في كل نوع من أنواع الزكاة (نيتها) أي قصدها ولو لم يستحضر حل الآكل فمن لم يكن عنده نية كالمجنون لم تؤكل ذبيحته وكذا من قصد بذلك الفعل إزهاق روحها وموتها دون الزكاة أو لم يقصد شيئاً كمن ضرب الحيوان لدفع شره مثلاً بسيف فقطع حلقومه وأوداجه.

(و) وجب عند التزكية (ذكر اسم الله) بأي صيغة من تسمية أو تهليل أو تسبيح أو تكبير لكن (المسلم) لا كتابي فلا يجب عند ذبحه ذكر الله بل الشرط أن لا يذكر اسم غيره مما يعتقد ألوهيته (إن ذكر) المسلم عند الذبح لا إن نسي فتؤكل ذبيحته (وقدر) لا إن عجز كالأخرس فلا تجب عليه. وهذه القيود في ذكر اسم الله خاصة وأما النية فواجبة مطلقاً ولو من كافر بدون قيد ذكر أو قدرة (والأفضل) في ذكر الله أن يقول الذابح (باسم الله والله أكبر وهما) أي النية وذكر اسم الله (في الصيد) يكونان (حال الإرسال) للكلب ونحوه أو السهم لا حال الإصابة.

قوله: (والدود) أي غير دود نحو الفاكهة من كل ما تخلق في الطعام كدود المش، وسوس نحو الفول. فإن هذا لا يفتقر لذكاة وسيأتي إيضاحه في باب المباح. قوله: (بل ولو لم يعجل موته) أي شأنه ذلك، ولكن لا بد من تعجيل الموت به، وإنما كان ذكاة ما لا نفس له سائلة بما يموت به لما في الحديث الشريف: «أحلت لنا ميتتان السمك والجراد» فمراده بحل الميتة بالنسبة للجراد عدم ضبط ذكاته كغيره مما له نفس سائلة، وإن كان ظاهر الحديث استواء مع السمك. قوله: (ووجب وجوب شرط) أي مطلقاً كما يأتي. قوله: (لا إن نسي) أي وحينئذ فيقيد قوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ﴾(1) بما إذا تركت عمداً مع القدرة عليها لا نسياناً أو عجزاً، والجاهل بالحكم كالعامد، كما هو ظاهر المدونة. وقال ابن راشد ليست التسمية بشرط في صحة الذكاة. ومعنى قوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا مَا لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ﴾(2) لا تأكلوا الميتة التي لم يقصد ذكاتها لأنها فسق، ومعنى قوله تعالى: ﴿فَكُلُوا مِمَّا ذُكِرَ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ﴾(3) كلوا مما قصدت ذكاته فكنى عز وجل عن التذكية بذكر اسمه، فالآية لا تدل على وجوب التسمية في الذكاة ولذلك قال غيرنا بسنيتها. قوله: (حال الإرسال للكلب) من ذلك طلق بندق الرصاص.

(1، 2) سورة الأنعام، الآية: ١٢١. (3) سورة الأنعام، الآية: ١١٨.

ثم شرع في بيان ما يذبح من الحيوان وما ينحر فقال:

(و) وجب (نحر إبل وزرافة) وهي حيوان طويلة العنق كالإبل يداها أطول من رجليها فإذا ذبحت لم تؤكل (و) وجب (ذبح غيرهما) من الأنعام والوحوش والطيور فإن نحرت لم تؤكل (إلا لضرورة كعدم آلة) صالحة لذبح وكوقوع في حفرة بحيث لا يمكن ما يجب (فيجوز العكس) في الأمرين، فيجوز حينئذ ذبح الإبل ونحر غيرها واستثنى من قوله وذبح غيرها قوله (إلا البقر فالأفضل فيها الذبح) ويجوز نحرها وشبه في الأفضلية قوله (كالحديد) فإنه أفضل من غيره في الذبح والنحر كزجاج مسنون وحجر كذلك وقصب وعظم كذلك (وسنه) بفتح السين المهملة وتشديد النون أي كسن الحديد عند الذبح فإنه أفضل أي مندوب للتسهيل على الحيوان (وقيام إبل) فإنه أفضل من تبريكها حال النحر حال كونها (مقيدة أو معقولة) الرجل اليسرى مستقبلة يقف الناحر بجنب الرجل اليمنى الغير المعقور ماسكاً مشفرها الأعلى بيده اليسرى ويطعنها في لبتها بيده اليمنى مسمياً (هكذا) صفة النحر (وضجع ذبح) بكسر المعجمة أي مذبوح (برفق) أفضل من رميه بقوة فإن الله يحب الرفق في الأمركله (وتوجيهه) أي المذبوح أو المنحور (للقبلة) لأنها أفضل الجهات (وإيضاح المحل) أي محل الذبح من صوف أو شعر أو ريش فإنه أفضل لما فيه من الرفق والسهولة.

(وكره ذبح بذور حفرة) كما يقع للجزارين بالمذابح السلطانية لما فيه من رؤية الذبائح بعضها بعضاً وهو من تعذيبها لأن لها تمييزاً وإشعاراً ولما فيه من عدم الاستقبال لأكثرها (و) كره (سلخ) لجلدها (أو قطع) لعضو منها (قبل الموت) أي قبل تمام خروج

فالعبرة بحال رفع الزناد. قوله: (فيجوز حينئذ ذبح الإبل) أي في محل الذبح وهو الودجان والحلقوم ونحر غيرها في محل النحر، وهو اللبة. قوله: (إلا البقر) ومنه الجاموس وبقر الوحش إذا قدر عليه. ومثل البقر في جواز الأمرين، وندب الذبح ما أشبهه من حمار الوحش والخيل والبغال الوحشية. قوله: (كزجاج مسنون) أي محدد. قوله: (فإن الله يحب الرفق في الأمر) أي ولقوله ﷺ: «إذا قتلتم فأحسنوا القتلة وإذا ذبحتم فأحسنوا الذبحة».

قوله: (وكره سلخ لجلدها أو قطع) أي وكذا حرق بالنار. قوله: (قبل الموت) أي لما في ذلك من التعذيب. وقد ورد النهي عن ذلك، ويستحب أن نترك حتى تبرد إلا السمك فيجوز تقطيعه وإلقاؤه في النار قبل موته عند ابن القاسم، لأنه لما كان لا يحتاج لذكاة صار ما وقع فيه من الإلقاء وما معه بمنزلة ما وقع في غيره بعد تمام ذكاته. اهـ من حاشية الأصل. وقد يقال علة

روحها وبعد تمام الذبح أو النحر وأما قبل التمام فميتة كما يقع كثيراً لبعض الفقراء في طريق الحج يقع الجمل فيشرع إنسان في نحره فيأتي آخر ويقطع منه قطعة لحم قبل تمام النحر فلا يؤكل ما قطع (و) كره (**تعمد إبانة الرأس**) ابتداء بأن نوى أنه يقطع الحلقوم والودجين ويستمر حتى يبين الرأس من الجثة وتؤكل إن أبانها وهذا هو المعول عليه، وتؤولت أيضاً على أنه إن قصدها ابتداء لم تؤكل واتفقوا على أنه إذا لم يقصد ذلك ابتداء وإنما قصده بعد قطع الحلقوم والودجين أو لم يقصد أصلاً، وإنما غلبته السكين حتى قطعت الرأس فإنها تؤكل.

ثم شرع في بيان ما تعمل فيه الذكاة مما يتوهم خلافه وما لا تعمل فيه فقال (**وأكل المذكي وإن أيس**) قبل تذكيته (**من حياته**) لا بإنفاذ مقتله بل (**بإضناء مرض**) أي بسبب ذلك (**أو**) بسبب (**انتفاخ**) لها (**بعشب**) كبرسيم (**أو**) بسبب (**دق عنق**) أو سقوط من شاهق أو غير ذلك مما يأتي قريباً إذا لم ينفذ بذلك مقتل كما سيصرح به بعده (**بقوة حركة**) الباء للمعية أي أن محل أكل ما أيس من حياته بالذكاة أن يصحبها قوة حركة عقب الذبح كمد رجل وضمها لا مجرد مد أو ضم أو ارتعاش أو فتح عين أو ضمها فلا يكفي وقيل إن مد الرجل فقط أو ضمها فقط كلف في حلها لدلالة ذلك على حياتها حال الذبح (**أو شخب دم**)

تعذيب الحيوان موجودة، فلا أقل من الكراهة تأمل. قوله: (**وتؤولت أيضاً**) حاصله إذا تعمد إبانة الرأس وإبانها فهل تؤكل تلك الذبيحة مع الكراهة لذلك الفعل أو لا تؤكل أصلاً قولان في المدونة، أولهما لابن القاسم، وإنما حكم بكراهة ذلك الفعل لأن إبانة الرأس بعد تمام الذكاة بمثابة قطع عضو بعد انتهاء الذبح وقبل الموت، فهذا مكروه، والقول الثاني لمالك، واختلف الأشياخ هل بين القولين خلاف أو وفاق فحمل بعضهم القولين على الخلاف، والمعتمد كلام ابن القاسم، وحمله بعضهم على الوفاق، ورد قول ابن القاسم لقول مالك، فحمله على ما إذا لم يتعمد الإبانة ابتداء تعمدها بعد الزكاة، وأما لو تعمدها ابتداءً فلا تؤكل، كما يقول مالك، فقول المصنف وتعمد إبانة الرأس هو قول ابن القاسم بناء على الخلاف، وقول الشارح وتؤولت أيضاً هذا إشارة إلى القول بالوفاق. قوله: (**وإن أيس قبل تذكيته من حياته**) دخل فيما قبل المبالغة محقق الحياة ومرجوها ومشكوكها. ورد بالمبالغة قول مختصر الوقار: لا تصح ذكاة الميؤوس من حياته.

قوله: (**بقوة حركة**) سواء كان التحرك من الأعالي أو الأسافل، سال الدم أو لا، كان من الذبح أو بعده، كانت صحيحة أو مريضة. قوله: (**فلا يكفي**) سواء كان معها سيلان دم أو لا. قوله: (**وقيل إن مد الرجل.. الخ**) مقابل للمشهور وإن كان هو الأظهر. قوله: (**أو شخب دم**)

منها وإن لم تتحرك ولا يكفي مجرد سيلانه بخلاف غير الميؤوس من حياتها وهي الصحيحة فيكفي فيها مجرد سيلانه كما أشار بقوله (كسيله) أي الدم ولو بلا شخب (في صحيحه) لم يضنها المرض ولم يصبها شيء مما مر فإنه يكفي في حلها مجرد السيلان ثم قيد جواز أكل المذكي الميؤوس من حياته بقوله (إن لم ينفذ) قبل الذبح (مقتلها) فإن نفذ لم تعمل فيها الذكاة وكانت ميتة كما سيصرح به، ونفاذ المقتل واحد من خمسة أمور بينها بقوله (بقطع نخاع) مثلث النون المخ الذي في فقار الظهر أو العنق متى قطع لا يعيش وأما كسر الصلب بدون قطع النخاع فليس بمقتل (أو) قطع (ودج) وأولى الاثنين، وأما شقه بلا قطع ففيه قولان وعلى أنه ليس بمقتل تعمل فيه الذكاة (ونثر دماغ) وهو ما تحويه الجمجمة وما شرخ الرأس أو خرق خريطة الدماغ بلا انتشار فليس بمقتل (أو) نثر (حشوة) بضم الحاء المهملة وكسرها وسكون المعجمة وهي ما حوته البطن من قلب وكبد وطحال وكلوة وأمعاء أي إزالة ما ذكر عن موضعه بحيث لا يمكن عادة رده لموضعه (وثقب) أي خرق (مصران) وأولى قطعه وأما ثقب الكرش فليس بمقتل فالبهيمة المنتفخة إذا ذكيت فوجدت مثقوبة الكرش تؤكل على المعتمد، ونفوذ المقتل إما (بخنق) أي بسببه (أو) سبب (وقذ) أي ضرب بحجر أو غيره (أو) بسبب (ترد) أي سقوط (من) ذي (علو أو) بسبب (نطح) لها من غيرها (أو) بسبب (أكل سبع) لبعضها (أو غير ذلك) من كل ما ينفذ مقتلاً لها (وإلا) بأن نفذ مقتل منها فهذا راجع لقوله إن لم ينفذ الخ كما تقدمت الإشارة إليه (لم تعمل) أي لم تفد (فيها ذكاة) لأنها صارت ميتة حكماً.

وقال الشافعية تعمل فيها الذكاة كغيرها فالعبرة في حل أكلها ذبحها وهي حية نفذت

أي خروجه بقوة. قوله: (ولا يكفي مجرد سيلانه) أي سيلانه المجرد عن الشخب وعن التحرك القوي. قوله: (فإنه يكفي في حلها مجرد السيلان) أي وإن لم تتحرك أصلاً. والحاصل أن كلاً من التحرك القوي وشخب الدم يكفي في الصحيحة والمريضة لو كان ميؤوساً من حياتها. والحال أنها غير منفردة المقاتل، وأما سيلان الدم والتحرك الغير القوي فلا يكفي اجتماعاً وانفراداً إلا في غير الميؤوس منها، ولا يكفي في الميؤوس منها. قوله: (الذي في فقار الظهر) بفتح الفاء، جمع فقرة.

قوله: (وثقب) أي خرق مصران خلافاً لما في المواق من أن ثقب المصران وشقه ليس بمقتل لأنه قد يلتئم وإنما المقتل فيه قطعه وانتشاره. ومصران بضم الميم جمع مصير، كرغيف ورغفان وجمع الجمع مصارين، كسلطان وسلاطين، وجمعه باعتبار طياته، فإذا علمت ذلك فالمناسب للمصنف أن يعبر بالمفرد. قوله: (كما بخنق.. الخ) صرح بالأسباب التي في الآية تبركاً بها، ولتبيين معانيها. ولما كان إنفاذ المقاتل ليس محصوراً بالأسباب التي في الآية، قال وغير ذلك.

مقاتلها أولاً. وحاصل ما يتعلق بذلك أن قوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ﴾[1] إلى قوله: ﴿وَالْمُنْخَنِقَةُ﴾[2] إلى قوله: ﴿إِلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ﴾[3] معناه عند الشافعي إلا ما أدركتموه بالذكاة منها وهي حية مطلقاً وقال مالك ما لم ينفذ مقتلها لأنها حينئذ ميتة حكماً فلا تعمل فيها ذكاة (**كمحرم الأكل**) لا تعمل أي لا تفيد فيه ذكاة وهو ميتة نجس بجميع أجزائه ما عدا الشعر وزغب الريش لأنه لا تحل فيه الحياة وبينه بقوله (**من خنزير**) إجماعاً (**وحمر أهلية وإن بعد توحش**) منها بأن نفرت ولحقت بالوحش نظراً لأصلها، وأما الحمر الوحشية أصالة فتعمل فيها الذكاة لأنها صيد (**وبغل وفرس**) لا تعمل فيها ذكاة (**وذكاة الجنين**) الحي في بطن أمه فمات بعد ذكاة أمه هي (**ذكاة أمه**) فيؤكل بسببها وتحله الطهارة بشرطين أفادهما بقوله (**إن تم خلقه**) أي استوى ولو كان ناقص يد أو رجل خلقة (**ونبت شعره**) أي شعر جسده ولو لم يتكامل ولا يكفي شعر رأسه أو عينه وكذا البيض يكون طاهراً يؤكل إن أخرج بعد ذكاة أمه بخلاف لو ماتت بلا ذكاة (**فإن خرج**) الجنين بعد ذبح أمه (**حياً**) حياة مستقرة (**لم يؤكل إلا بذكاة إلا أن يبادر**) بفتح الدال المهملة أي إلا أن يسارع إليه لذكاة (**فيفوت**) بالموت فإنه يؤكل للعلم بأن حياته حينئذ كلاحياة وكأنه خرج ميتاً بذكاة أمه (**وذكى**) الجنين (**المزلق**) أي المسقط فلا يؤكل إلا بذكاة (**إن تحققت حياته**) بعد إسقاطه وقبل

قوله: (**معناه عند الشافعي إلا ما أدركتموه.. الخ**) أي فيكون الاستثناء في الآية متصلاً. قوله: (**وقال مالك ما لم ينفذ مقتلها**) وعليه يجوز أن يكون متصلاً أي إلا ما كانت ذكاتكم عاملة فيه منها حيث لم تنفذ مقاتله، وأن يكون منقطعاً. والمعنى لكن ما ذكيتم من غيرها فلا يحرم عليكم، إذا كان ذلك الغير ليس منفوذ المقاتل. قوله: (**وزغب الريش**) يفرض ذلك في طير نتج من محرم الأكل.

قوله: (**وبغل وفرس.. الخ**) أي ما لم تكن وحشية، وإلا عملت فيها اتفاقاً، وعدم عمل الذكاة في البغال والخيل على المشهور من المذهب، وأما على القول بالكراهة في البغال والخيل والإباحة في الخيل فتعمل فيها الذكاة. قوله: (**فيؤكل بسببها**) واختلف في المشيمة وعائه على ثلاثة أقوال: قيل لا تؤكل مطلقاً، وقيل تؤكل مطلقاً، وقيل تبع للولد إن أكل أكلت وإلا فلا. قوله: (**ونبت شعره**) عطف لازم على ملزوم، لأنه يلزم عادة من تمام خلقه نبات شعره أو مسبب على سبب. قوله: (**بعد ذكاة أمه**) أي وإن لم يتكامل فليس كالجنين. قوله: (**بخلاف ما لو ماتت بلا ذكاة**) أي فلا يؤكل بيضها ولو كان متكاملاً. قوله: (**حياة مستقرة**) أي محققة أو مشكوكاً فيها. والحاصل أن الجنين إذا خرج حياً بعد ذكاة أمه إما أن تكون حياته مرجواً بقاؤها أو مشكوكاً في

---

(١) سورة المائدة، الآية: ٣. (٢) سورة المائدة، الآية: ٣. (٣) سورة المائدة، الآية: ٣.

ذبحه (وتم) خلقه (بشعر) لجسده (وإلا) بأن لم تتحقق حياته أو تحققت ولكن لم يتمم خلقه (أو لم ينبت) شعره (لم تعمل) الذكاة (فيه) فيكون ميتة نجساً والله أعلم.

بقائها أو ميؤوساً من بقائها، ففي الأولين تجب ذكاته ولا يؤكل إذا مات بدونها، وفي الثالث تندب ذكاته كما قال ابن رشد، فقول المصنف إلا أن يبادر فيفوت خاص بالميؤوس منه، فتعجيل موته دليل على ذلك. قوله: (إن تحققت حياته) أي أو ظنت لا المشكوك فيها، فهي كالعدم فلا يؤكل ولو ذكي.

[تتمة]: اختلف في جواز الذبح بالظفر والسن وعدمه على أربعة أقوال: الأول يجوز مطلقاً اتصلا أو انفصلا، الثاني يجوز إن انفصلا، الثالث يجوز بالظفر مطلقاً لا بالسن مطلقاً فلا يجوز يعني يكره كما هو المنقول، الرابع يمنع بهما مطلقاً فلا يؤكل ما ذبح بهما على هذا القول، ومحل تلك الأقوال إذا وجدت آلة غير الحديد، فإن وجد الحديد تعين، وإن لم يوجد غيرهما جاز بهما جزماً، كذا قيل. اهـ من الأصل.

[خاتمة]: يحرم اصطياد مأكول من طير أو غيره بنية حبسه أو الفرجة عليه، وأما بنية القنية أو الذكاة فلا بأس بذلك. وكره للهو، وجاز لتوسعة على نفسه وعياله غير معتادة، وندب لتوسعة معتادة أو سد خلة غير واجبة، ووجب لسد خلة واجبة فتعتريه الأحكام الخمسة، وأما صيد نحو الخنزير إذا كان بنية قتله فجائز. وأما بنية الفرجة عليه فلا يجوز، فعلم أنه لا يجوز اصطياد القرد أو الدب لأجل التفرج عليه والتمعش به لإمكان التمعش بغيره، ويحرم التفرج عليه، نعم يجوز صيده للتذكية على القول بجواز أكله. اهـ من الأصل. وفي ح اغتفار اللعب اليسير لحديث أبي عمير. كذا في المجموع.

باب المباح
حال الاختيار أكلاً أو شرباً

ولما كانت الذكاة سبباً في إباحة أكل الحيوان البري ناسب أن يذكر سائر المباحات بعدها فقال:

(ما عملت فيه الذكاة) أي كل ما ذكي مما تعمل فيه الذكاة وتقدم ذكر الطاهر أول الكتاب لمناسبة ذكر الطهارة، ولا يلزم من الطهارة الإباحة ولا العكس فإن الجراد ونحوه ميتته ظاهرة ولا يباح أكله إلا بذكاة كما تقدم وكذا السم والمخدر وكل طاهر غير مباح، وقد يباح النجس للضرورة كما يأتي. ثم بين ما تعمل فيه الذكاة بقوله (من نعم) بقر وغنم وإبل (وطير) بجميع أنواعه (ولو) كان كل من النعم أو الطير (جلالة) أي تستعمل النجاسات (و) لو (ذا مخلب) بكسر الميم كالباز والعقاب والرخم وهو للطائر والسبع كالظفر للإنسان (ووحش) عطف على نعم أي بجميع أنواعه (كحمار) وبقر وحشيين

باب المباح

ذكر في هذا الباب، المباح من الأطعمة والأشربة، والمكروه منها والمحرم. وبدأ بالأول بقوله المباح أكلاً أو شرباً. . الخ لشرفه. قوله: (ولا يلزم من الطهارة الإباحة. . الخ) ولذلك كان بينهما عموم وخصوص، وجهي. يجتمعان في الخبز مثلاً وينفرد الطاهر في السم والجراد الميتة، وينفرد المباح في النجس عند الضرورة. قوله: (والمخدر) أي ما غيب العقل ولم يكن من المائعات كالأفيون والحشيشة. قوله: (وقد يباح النجس) أي كميتة ما له نفس سائلة بالنسبة للمضطر والخمر للغصة. قوله: (بجميع أنواعه) أي إلا الوطواط كما يأتي. قوله: (جلالة) الجلالة لغة البقرة التي تتبع النجاسات، ابن عبد السلام الفقهاء يستعملونها في كل حيوان يستعمل النجاسة. قوله. (ولو ذي مخلب) أي على المشهور، ومقابله ما روي عن مالك لا يؤكل كل ذي مخلب، وظاهره قوله لا يؤكل المنع قاله في الإكمال. قوله: (ووحش) أي إلا المفترس كما

وزرافة (وغزال وأرنب ويربوع) دويبة قدر بنت عرس وأكبر من الفأرة (وفأر) بالهمز معروف (ووبر) بفتح الواو وسكون الباء وقد تفتح فوق اليربوع ودون السنور (وقنفذ) بضم القاف والفاء بينهما نون ساكنة وآخره ذال معجمة أكبر من لفأر كله شوك إلا رأسه وبطنه ويديه ورجليه (وحية أمن سمّيا) وإلا لم تبح (وجراد) ثم استثنى من الطير والوحش قوله (إلا المفترس) من الوحش (و) إلا (الوطواط) من الطير فليسا من المباح بل من المكروه كما سينص عليه (وخشاش أرض) عطف على نعم.

فالذكاة تعمل فيه بما يموت به قياساً على الجراد بجامع عدم النفس السائلة في كل فيكون مباح الأكل وهو بتثليث الخاء المعجمة والكسر أفصح (كعقرب وخنفساء) بالمد (وجندب) بضم الجيم (وبنات وردان) قريبة من الجندب في الخلقة (ونمل ودود) وسوس (فإن مات) الدود ونحوه (بطعام) لبن أو غيره (وميزعنه) أي عن الطعام (أخرج) منه وجوباً ولا يؤكل من الطعام (لعدم ذكاته) ولا يطرح الطعام لطهارته لأن ميتته طاهرة (وإن لم يمت) في الطعام (جاز أكله) مع الطعام لكن (بنيتها) أي الذكاة بأن ينوي بمضغه ذكاته مع ذكر الله (وإن لم يميز) الدود ونحوه عن الطعام بأن اختلط فيه وتهرى (طرح) الطعام

يأتي. قوله: (كحمار) وأدخلت الكاف البغل والفرس الوحشيين. قوله: (وفأر) أي ما لم يصل للنجاسة تحقيقاً أو ظناً، وإلا كره أكله. فإن شك في وصوله لم يكره ولكن فضلته نجسة. قوله: (ودون السنور) السنور هو الهر والأنثى سنورة، والوبر دابة من دواب الحجاز، قال الخرشي طحلاء اللون حسنة العينين شديدة الحياء لا ذنب لها، توجد في البيوت، وجمعها وبر بضم الواو والباء وبار بكسر الواو وفتح الباء وطحلاء اللون هو لون بين البياض والغبرة اهـ.

قوله: (والفاء) أي وتفتح أيضاً ويقال للأنثى قنفذة ويقال للذكر شيهم. قوله: (أمن سمها) أي بالنسبة لمستعملها، فيجوز أكلها بسمها لمن ينفعه ذلك لمرضه، وإنما يؤمن سمها لمن يؤذيه السم بذكاتها على الصفة التي ذكرها أهل الطب بالمارستان بأن تكون في حلقها وفي قدر خاص من ذنبها بأن يترك قدر أربعة قراريط من ذنبها ورأسها، ولا بد أن تطرح على ظهرها وأما لو طرحت على بطنها وقطع من القفا فلا يجزى لأن شرط الذكاة أن تكون من المقدم، فليست بظاهرة حينئذ. وإن أمن سمها والسم مثلث السين والفتح أفصح وجمعه سمام وسموم. قوله: (وخشاش وأرض) أضيف لها لأنه يخش أي يدخل فيها ولا يخرج منها إلا بمخرج، ويبادر برجوعه إليها. قوله: (جاز أكله) أي إن قبلته طبيعته وإلا فلا يجوز حيث ترتب عليه ضرر، لأنه قد يعرض للطاهر المباح ما يمنع أكله كالمريض إذا كان يضّر به نوع من الطعام لا يجوز له أكله.

قوله: (مع ذكر الله) أي وجوباً مع الذكر والقدرة. قوله: (أي مع فاكهة) ظاهر أنه إذا

لعدم إباحة نحو الدود الميت به وإن كان طاهراً فيلقى لكلب وهر أو دابة (إلا إذا كان) الدود ونحوه الغير المتميز (أقل) من الطعام بأن كان الثلث فدون فيجوز أكله معه ليسارته، كذا قيل.

(وأكل دود) أي وجاز أكل ما يتولد في (الفاكهة) والحبوب والتمر من الدود والسوس (معها) أي مع الفاكهة ونحوها (مطلقاً) قل أو كثر مات فيها أو لا ميز أو لا (والبحري) بالرفع معطوف على ما عملت فيه الذكاة أي والمباح البحري مطلقاً (وإن ميتاً أو كلباً أو خنزيراً) أو تمساحاً أو سلحفاة ولا يغتفر لذكاة (و) المباح (ما طهر من طعام وشراب) ومثل للطعام الطاهر بقوله (كنبات) لا يغير عقلاً ولا يضر بجسم فيشمل الحبوب والبقول وغيرهما ويخرج السيكران ونحوه أخذاً مما يأتي في الاستثناء (ولبن) المباح خرج حال الحياة أو بعد الذكاة وإلا فنجس يدخل في النجس الآتي (وبيض) كذلك، ومثّل للشراب بقوله (وعصير) لعنب (وفقاع) بضم الفاء وتشديد القاف شراب يتخذ من القمح والتمر ومن ذلك الشراب المسمى بالمريسة (وسوبيا) شراب يتخذ من الأرز أو القمح

انفرد عنها لا يجوز أكله إلا بذكاة كغيره مما لا نفس له سائلة، وانظر في ذلك. قوله: (وإن ميتاً) رد على أبي حنيفة. واعلم أن ميتة البحر طاهرة ولو تغيرت بنتونة إلا أن يتحقق ضررها فيحرم أكلها لذلك، لا لنجاستها، وكذا المذكّي ذكاة شرعية طاهر ولو تغير بنتونة، ويؤكل ما لم يخف الضرر. كذا في الحاشية، نقلاً عن الأجهوري. وسواء وجد ذلك الميت راسباً في الماء أو طافياً أو في بطن حوت أو طير، وسواء ابتلعه ميتاً أو حياً ومات في بطنه، ويغسل ويؤكل، وسواء صاده مسلم أو مجوسي. قوله: (أو كلباً أو خنزيراً) وكذلك الآدمي خلافاً للتتائي القائل بمنع أكل الآدمي، وكراهة أكل الكلب والخنزير وقيل بتحريمها. قوله: (أو سلحفاة) وهي المسماة بالترس. قوله: (كنبات لا يغير عقلاً. . الخ) ويدخل في ذلك القهوة والدخان ولذلك قال في المجموع وتجوز القهوة لذاتها وفي الدخان خلاف، فالورع تركه خصوصاً الآن، فقد كاد درء المفاسد أن يحرمه وإن قال سيدي علي الأجهوري في رسالته غاية البيان لحل شرب ما لا يغيب العقل من الدخان ما نصه: «يسع عاقلاً أن يقول إنه حرام لذاته إلا إذا كان جاهلاً بكلام أهل المذهب أو مكابراً معانداً». اهـ. ويعرض لكل حكم ما يترتب عليه كما رأيته في فتوى مشايخ العصر. اهـ كلام المجموع. قوله: (ولبن المباح) أي وأما لبن الآدمي فظاهر مباح مطلقاً، خرج في الحياة أو بعد الموت على المعتمد، ولبن مكروه الأكل مكروه إن خرج في الحياة أو بعد الذكاة. وقد تقدم ذلك في باب الطهارة. قوله: (وبيض كذلك) أي يجري فيه تفصيل اللبن، وتقدم أنه طاهر ولو من حشرات.

قوله: (من القمح والتمر) وقيل ما جعل فيه زبيب ونحوه. قوله: (يسمى مسكراً) أي وإن

يضاف إليه عسل أو سكر (إلا ما أفسد العقل) مما ذكر فإنه يحرم تناوله كما يأتي.

وما أفسد العقل من الأشربة يسمى مسكراً، وهو نجس ويحد شاربه، قل أو كثر، وأما ما أفسد العقل من النبات (كحشيشة وأفيون) وسيكران وداتورة أو من المركبات كبعض المعاجين، فيسمى مفسداً ومخدراً ومرقداً وهو طاهر لا يحد مستعمله بل يؤدب ولا يحرم القليل منه الذي لا أثر له (أو) إلا ما أفسد (البدن كذوات السموم) فيحرم (و) المباح (ما سد الرمق) أي حفظ الحياة (من) كل (محرم) ميتة أو غيرها (للضرورة) وهي حفظ النفوس من الهلاك أو شدة الضرر إذ الضرورات تبيح المحظورات (إلا الآدمي) فلا يجوز أكله للضرورة لأن ميتته سم فلا تزيل الضرورة، وكذا الخمر لا يجوز تناوله لضرورة عطش لأنه مما يزيده ويدل عليه قوله (و) المباح (خمر تعين لغصة) أي لإزالتها لا إن لم يتعين ولا لغير غصة (وجاز) للمضطر (الشبع) من الميتة ونحوها على الأصح (كالتزود) أي كما يجوز له التزود منها (إلى أن يستغني) عنها وجب طرحها (و) إذا وجد من المحرم ميتة وخنزيراً أو صيداً صاده محرم (قدم الميتة على خنزير وصيد محرم) حي بدليل ما بعده وأولى الاصطياد (لا) يقدم (على لحمه) أي لحم الصيد إذا وجده مقتولاً أو مذبوحاً بل يقدم لحم الصيد على الميتة أي أن المضطر إذا وجد ميتة وصيد المحرم حياً قدم الميتة على ذبح الصيد فإن وجده مذبوحاً قدمه على الميتة لأن حرمته عارضة للمحرم وحرمة الميتة أصلية (و) قدم (الصيد)

لم يكن متخذاً من ماء العنب المسمى بالخمر، بل الحكم واحد في الأحكام الثلاثة التي قالها الشارح، وهي نجاسته والحد فيه، وحرمة تعاطي قليله وكثيره خلافاً لمن فصل بين ماء العنب وغيره. قوله: (فيسمى مفسداً ومخدراً) أي كالحشيشة فإنها تغيب العقل دون الحواس لا مع نشوة وطرب. قوله: (ومرقداً) أي كالأفيون وما بعده فإنه يغيب العقل والحواس معاً. وأما المسكر فهو ما غيب العقل دون الحواس مع نشوة وطرب، وتقدم لك الفرق بين الثلاثة في باب الطهارة. قوله: (ولا يحرم القليل منه) بل يكره. قوله: (أي حفظ الحياة) فالمراد بالرمق الحياة وسدها حفظها، ولكن ليس المراد ما يتبادر منه من خصوص حفظ الحياة، بل يجوز له الشبع كما سيصرح به. قوله: (الآدمي) أي فلا يجوز تناوله سواء كان حياً أو ميتاً ولو مات المضطر، وهذا هو المنصوص لأهل المذهب، وبعضهم صحح أكله للمضطر إذا كان ميتاً بناء على أن العلة شرفه، لا على أن العلة صيرورته سماً لأنه حينئذ لا يزيل الضرورة كما قال الشارح. قوله: (تعين لغصة) أي حيث خشي منها الهلاك ويصدق المأمون ويعمل بالقرائن. قوله: (على الأصح) ونص الموطأ ومن أحسن ما سمعت في الرجل يضطر إلى الميتة أنه يأكل منها حتى يشبع ويتزود منها فإن وجد عنها غني طرحها. اهـ. قوله: (عارضة للمحرم) أي خاصة به حال الإحرام، بخلاف الميتة فحرمتها دائمة.

للمحرم (على الخنزير) لأن حرمته ذاتية وحرمة صيد المحرم عرضية (و) قدم (مختلف فيه) بين العلماء (على متفق عليه) كالخيل تقدم على الحمير والبغال (و) قدم (طعام الغير) أي غير المضطر (على ما ذكر) من الميتة ولحم الخنزير ولحم ما اختلف فيه ولو بغصب (إلا لخوف كقطع) ليد وكذا خوف الضرب المبرح فأولى القتل فإن خاف ذلك قدم الميتة أو لحم الخنزير (وقاتل) المضطر جواز (عليه) أي على أخذه من صاحبه لكن (بعد الإنذار) بأن يعلمه أنه مضطر، وإن لم يعطه قاتله فإن قتل صاحبه فهدر لوجوب بذله للمضطر وإن قتل المضطر فالقصاص.

ثم شرع يتكلم على المكروه من الطعام والشراب بقوله (والمكروه الوطواط) بفتح الواو وهو الخفاش جناحه من لحم (و) الحيوان (المفترس كسبع وذئب وضبع وثعلب وفهد) بكسر الفاء (ونمر ونمس وقرد ودب) بضح الدال المهملة (وهروان) كان (وحشياً) والمفترس ما افترس الآدمي أو غيره، وأما العادي فمخصوص بالآدمي (وكلب) إنسي وقيل بالحرمة في الجمع ورد بقوله تعالى: ﴿قُل لَّآ أَجِدُ فِيمَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّماً﴾[1] . . الخ

قوله: (كالخيل) أي فإن مشهور مذهب الشافعي حل أكلها فعلى مذهبه تعمل فيها للذكاة فيقدمها على البغال والحمير، وفي مذهبنا قول بالإباحة أيضاً، وتقدم لنا قول عن مالك بكراهة أكل البغال والحمير، فتقدم إن كانت حية وتذكى على الميتة. قوله: (كقطع ليد) أي كالسرقة من تمر الجرين وغنم المراح وكل ما كان في حرز صاحبه. قوله: (وكذا خوف الضرب المبرح) أي إذا لم يكن في سرقته قطع إن قلت المضطر إذا ثبت اضطراره لا يجوز قطعه ولا ضربه، ولو كان معه ميتة فكيف يخاف القطع أجيب بأن القطع قد يكون بالتغلب والظلم، وتقديم طعام الغير بشرطه على الميتة مندوب، وأما عند الانفراد فيتعين ما وجده. واعلم أن اشتراط عدم خوف القطع إنما هو إذا وجد الميتة أو الخنزير أو لحم المحرم وإلا أكل، ولو خاف القطع كما في الأجهوري، لأن حفظ النفوس مقدم على خوف القطع والضرب، وحيث أكل الطعام بالوجه المذكور فلا ضمان عليه إذا لم يكن معه ثمن لأنه لم يتعلق بذمته كما تقدم.

قوله: (وقاتل المضطر جوازاً) بل إذا خشي الهلاك ولم يجد غيره قاتل وجوباً لأن حفظ النفوس واجب. قوله: (وقيل بالحرمة في الجميع) روى المدنيون عن مالك تحريم كل ما يعدو من هذه الأشياء، كالأسد والنمر والثعلب والكلب، وما لا يعدو يكره أكله ولكن المشهور الأول الذي مشى عليه شارحنا، وقد علمت أن في الكلب الإنسي قولين: بالحرمة والكراهة، وصحح

---

(١) سورة الأنعام، الآية: ١٤٥.

ولم يرد في السنة ما يقتضي التحريم (و) كره (شراب خليطين) أي شرب شراب مخلوطين كزبيب وتمر أو تين أو مشمش أو نحو ذلك وسواء خلطاً عند الانتباذ أو عند الشرب ومنه ما تقدم من السوبيا والفقاع والمريسة ومنه ما يعمل للمرضى وما يعمل في القاهرة في رمضان يسمونه بالخشاف، لكن لا مطلقاً بل (إن أمكن الإسكار) بأن طال زمن النبذ كاليوم والليلة فأعلى لا إن قرب الزمن فمباح ولا إن دخله الإسكار ولو ظناً فحرام نجس (و) كره (نبذ) لشيء من الفواكه ولو مفرداً كزبيب فقط (بدباء) وهو القرع (وحنتم) وهي الأواني المطلية بالزجاج الأخضر أو الأصفر أو غيرهما من كل ما دهن بزجاج ملون (ومقير) أي مطلى بالقار أي الزفت (ونقير) أي منقور وهو ما نقر من الأواني من جذوع النخل وإنما كره النبذ في هذه الأربعة لأن شأنها تعجيل الإسكار لما نبذ فيها بخلاف غيرها من الأواني.

(والمحرم) من الأطعمة والأشربة (ما أفسد العقل) من مائع كخمر أو جامد كحشيشة وأفيون، وتقدم الكلام عليهما لأن حفظ العقل واجب (أو) أفسد (البدن) كالسميات (والنجس) كدم وبول وغائط وميتة حيوان له نفس سائلة إلا ما اضطر إليه كما تقدم (وخنزير أو حماراً) إنسي أصالة بل (ولو) كان (وحشياً دجن) أي تأنس ولا ينظر حينئذ لأصله فإن توحش بعد ذلك أكل وصارت فضلته طاهرة (وبغل وفرس وميته) ما ليس له

ابن عبد البر التحريم. قال ح ولم أر في المذهب من نقل إباحة أكل الكلاب. قوله: (أي شرب شراب مخلوطين) إنما قدر ذلك لأنه لا تكليف إلا بفعل. قوله: (وسواء خلطا عند الانتباذ أو عند الشرب) ومفهوم الانتباذ أن التحليل لا كراهة في جمعهما فيه على المشهور، كما نص عليه ابن رشد وغيره. قوله: (والمريسة) أي البوظة. قوله: (بل إن أمكن الإسكار) هذا يقتضي أن علة النهي احتمال الإسكار بمخالطة الآخر، وقال ابن رشد: ظاهر الموطأ أن النهي عن هذا تعبدي لا لعلة، وعليه فيكره شراب الخليطين، سواء أمكن إسكاره أم لا، ولكن استظهر في الحاشية القول الأول، ولذلك مشى عليه شارحنا، وإن استصوب بن الثاني.

[تنبيه]: إذا طرح الشيء في نبيذ نفسه كطرح العسل في نبيذ نفسه والتمر في نبيذ نفسه كان شربه جائزاً، كما أن اللبن المخلوط بالعسل كذلك.

قوله: (وكره نبذ الشيء... الخ) إنما خص هذه الأربعة لورود النهي عن النبذ فيها في الحديث الصحيح الوارد في البخاري وغيره. قوله: (إنسي أصالة) أي فيحرم أكله ولو توحش استصحاباً لأصله. قوله: (ولا ينظر حينئذ لأصله) أي حيث تأنس الوحشي فيحرم أكله واعتد بالعارض احتياطاً للتحريم. قوله: (وبغل وفرس) أي إنسيين ولو توحشا فما قيل في الحمار يقال فيهما.

نفس سائلة (كجراد) وخشاش أرض وإن كانت ميتته طاهرة إذ لا يباح إلا بذكاة كما تقدم والله أعلم.

[تتمة]: يحرم أكل ابن عرس لعمى آكله كما قاله الشيخ عبد الرحمن ويحرم الطين والتراب للضرر، وقيل يكرهان، ويحرم الوزغ للسم ولا يجوز أكل مباح ولده محرم كشاة من أتان ولا عكسه، كأتان من شاة، وأما نسل ذلك المحرم الذي ولده المحرم فيؤكل حيث كان مباحاً لبعده، كما أفاده المجموع والحاشية.

باب في حقيقة اليمين وأحكامه

اليمين في العرف الحلف وهو قسمان: الأول تعليق طاعة أو طلاق على وجه قصد الامتناع من فعل المعلق عليه، أو الحض على فعله نحو إن دخلت الدار أو إن لم أدخلها فطالق، والأول يمين بر والثاني يمين حنث. الثاني قسم بالله أو بصفة من صفاته وأشار للقسم الأول بقوله (تعليق مسلم) لا كافر ولو كتابياً فلا يعتبر تعليقه ولا يلزمه إن حنث

باب في حقيقة اليمين وأحكامه

لما كانت اليمين تشتمل على برٍ تارة وحنثٍ أخرى، ناسب أن يذكرها عقب باب المباح والمحرم، وهو باب ينبغي الاعتناء به لكثرة وقائعه، وتشعب فروعه. واليمين والحلف والإيلاء والقسم ألفاظ مترادفة، وهي مؤنثة في الحديث: «من اقتطع مال مسلم بيمين كاذبة أدخله الله النار» فقيل له ولو شيئاً قليلاً قال: «ولو قضيباً من أراك». وتجمع على أيمان وعلى أيمن وهي في اللغة مأخوذة من اليمين الذي هو العضو، لأنهم كانوا إذا تحالفوا وضع أحدهم يمينه في يمين صاحبه، فسمي الحلف يميناً لذلك، وقيل اليمين القوة ويسمى العضو يميناً لوفور قوته على اليسار، ولما كان الحلف يقوي الخبر على الوجود أو العدم سمي يميناً، فعلى هذا التفسير تكون الالتزامات كالطلاق والعتاق وغيرهما داخلة في اليمين، وعلى هذا مشى المصنف، فأدخلها وصدر بها بخلافها على الأول. والمراد بحقيقة اليمين تعريفه والمراد بأحكامه ما يترتب عليه من كفارة وغيرها، وتذكير المصنف الضمائر العائدة على اليمين باعتبار معناه، وهو الحلف. وإلا فهي مؤنثة كما علمت في الحديث.

قوله: (في العرف) أي وأما في اللغة فقد تقدم. قوله: (وهو قسمان) بلا ثلاثة لأن الأول متنوع إلى قسمين، وهذا هو رأي ابن عرفة. وأما غيره فيجعل التزام الطاعة من قبيل النذر، وإن لم يكن قاصداً التقرب كما سيأتي في النذر، ويسمى حينئذ بنذر اللجاج. قوله: (إن دخلت الدار) مثال لقصد الامتناع وقوله أو إن لم أدخلها مثال للحض، ففيه لف ونشر مرتب. قوله: (يمين بر) أي لأنه على بر حتى يفعل المحلوف عليه، وقوله الثاني يمين حنث أي لأنه لم يفعل يكون حانثاً وسيأتي ذلك. قوله: (قسم بالله) أي باسم دال على ذاته العليا، لفظ الجلالة أو غيره. قوله: (أو بصفة من صفاته) أي الغير الفعلية وسيأتي ذلك. قوله: (فلا يعتبر تعليقه) أي لأن من شروط

شيء ولو أسلم بعد التعليق (مكلف) لا غيره كصبي ومجنون ومكره فلا يلزمه شيء بتعليقه (قربة) مفعول تعليق المضاف لفاعله أي إن لم يعلق المسلم المكلف قربة كصلاة أو صوم أو مشي لمكة أو عتق عبد (أو) تعليق (حل عصمة) كطلاق حقيقة كأن دخلت الدار فعبدي حر أو فهي طالق بل (ولو) كان التعليق (حكماً) نحو عليه الطلاق لا يدخلها فإنه في قوة إن دخلها فهي طالق ونحو عليه الطلاق لأدخلن، فإنه في قوة قوله إن لم أدخل فهي طالق، فالأولى صيغة بر والثانية صيغة حنث بالقوة لا بالتصريح (على) حصول (أمر) كدخول دار أو لبس ثوب نحو إن دخلت أو لبست (أو) على (نفيه) نحو إن لم أدخل أو إن لم ألبس هذا الثوب فهي طالق، وهذه صيغة حنث لأنه لا يبر إلا بالدخول أو اللبس، وما قبلها صيغة بر لأنه على برّ حتى يفعل المحلوف عليه، وهذا فيما إذا كان المحلوف عليه أي المعلق عليه غير معصية كدخول الدار بل (ولو) كان المعلق (معصية) كشرب خمر، نحو إن شربت الخمر فهي طالق أو فعبده حر، فإن شربه وقع عليه الطلاق وعتق عليه العبد فعلم أن المعلق وهو المحلوف به لا بد أن يكون قربة أو حل عصمة، وإن المعلق عليه وهو المحلوف عليه إثباتاً أو نفياً أعم من أن يكون جائزاً أو محرماً شرعاً أو واجباً شرعاً أو عادة أو مستحيلاً. وسيأتي إن شاء الله حكم ما إذا علق على الواجب أو المستحيل عند قوله (وإلا حنث بفوات ما علق عليه ولو لمانع شرعي. . الخ).

وافهم قوله (قربة. . الخ) أنه لو علق جائزاً غير حل العصمة أو علق معصية على أمر

صحة الالتزامات الإسلام، ولو قلنا إن الكافر مخاطب بفروع الشريعة. قوله: (فلا يلزمه شيء بتعليقه) الضمير عائد على غير المكلف، الشامل للصبي والمجنون والمكروه. ونفي اللزوم لمن ذكر. ولو بلغ الصبي أو أفاق المجنون، أو زوال الإكراه قبل حصول المعلق عليه، نظير ما قاله في الكافر، لأن شرط صحة التعليق والتكليف كالإسلام.

قوله: (فعبدي حر) مثال لتعليق القربة. قوله: (فهي طالق) مثال لتعليق حل العصمة. قوله: (بالقوة لا بالتصريح) راجع لصيغة البر والحنث. قوله: (وهذه صيغة حنث) أي الجملة التي اشتملت على مثال النفي، والمثالان صريحان في الحنث. قوله: (وما قبلها صيغة بر) أي المثالان اللذان مثل بهما لحصول أمر، وهما صريحان في البر أيضاً. قوله: (لأنه على بر) أي على البراءة الأصلية. قوله: (لا بد أن يكون قربة) أي كتعليق الصلاة والصيام والمشي لمكة إلى آخر ما تقدم. قوله: (إثباتاً) أي وهو صيغة البر. وقوله: (أو نفياً) أي الذي هو صيغة الحنث. وقوله: (جائزاً) أي كالدخول واللبس في صيغتي البر والحنث. وقوله: (أو محرماً شرعاً) أي كشرب

لا يلزمه شيء نحو إن دخلت الدار فعلي أو فيلزمني المشي في السوق أو إلى بلد كذا أو شرب الخمر لم يلزمه شيء، بل يحرم عليه المعصية كشرب الخمر، واشعر قوله قربة أنها ليست بمتعينة وإلا فهي لازمة أصالة كصلاة الظهر بخلاف غيرها من تطوع أو فرض كفاية كصلاة الجنازة فيلزمه إن فعل المحلوف عليه (قصد) المعلق بتعليقه المذكور (الامتناع منه) أي من فعل المعلق عليه في صيغة البر، فنحو إن دخلت الدار يلزمني الطلاق قصده به الامتناع من دخولها (أو الحث) أي الحض (عليه) أي على الأمر المنفي في صيغة الحنث فنحو إن لم أدخلها فهي طالق، قصده بذلك الدخول والحث عليه فإذا لم يدخل لزمه الطلاق، فقوله (قصد) هو فعل ماضٍ والمعنى تعليقه على وجه قصد الامتناع في البر، وطلب الفعل في الحنث. وخرج به النذر نحو إن شفى الله مريضي فعلي صدقة كذا فهذا ليس بيمين لعدم قصد امتناع من شيء ولا طلب لفعله (أو) قصد (تحققه) أي تحقق ذاك الأمر أي حصوله نحو عليه الطلاق أو عتق عبده لقد قام زيد أو إنه لم يقم فليس هنا قصد امتناع من شيء ولا حث على فعله وإنما مراده تحقق قيامه في الأول وتحقق عدمه في الثاني.

ثم شرع في ذكر أمثلة ما قدمه بقوله (كأن فعلت) كذا فعلي صوم شهر أو فأنت يا عبدي حر، أو فأنت طالق. وهذا في صيغة البر لأنه على بر حتى يقع المحلوف عليه ويجوز ضم التاء من فعلت وفتحها وكسرها كما هو ظاهر (أو) نحو (إن لم أفعل) أنا أو إن لم تفعلي يا هند أو إن لم تفعل يا زيد (كذا) كلبس ثوب (فعليّ صوم كذا) كشهر والصوم قربة (أو فأنت) يا عبدي (حر) وتحرير الرقبة من القرب (أو فأنت) يا زوجتي (طالق) والطلاق حل عصمة النكاح.

الخمر. قوله: (أو إلى بلد كذا) مثال للجائز والموضوع إن مشى للبلد الذي سماها ليس بقربة بخلاف لو علق المشي لمكة فإنه قربة. قوله: (إنها ليست بمتعينة) أي وأما التزام المتعين فهو تحصيل حاصل، وحقيقة اليمين هو تحقيق ما لم يجب فالواجب الشرعي والعقلي والعادي لا يتأتى تجديد تحصيله لحصوله. قوله: (فهذا ليس بيمين) أي باتفاق ابن عرفة وغيره. قوله: (أي حصوله) أي ثبوت ما نسب لذلك الأمر من نسبة الوجود أو العدم، سواء كان ذلك الأمر جائزاً، أو محرماً شرعاً، أو واجباً شرعاً، أو عادة أو عقلاً أو مستحيلاً، وتمثيل الشارح بقوله لقد قام. الخ فرض مثال والمثال لا يخصص.

قوله: (وإنما مراده تحقيق قيامه) أي تفويته وتأكيده، ولذلك يقولون إن اليمين من جملة المؤكدات. قوله: (ثم شرع في ذكر أمثلة ما قدمه) أي على سبيل اللف والنشر المرتب. قوله: (ويجوز ضم التاء.. الخ) فالضم للمتكلم والفتح للمخاطب والكسر للمخاطبة، فلا فرق بين

وهذا في صيغة الحنث لأنه قد تعلق به الحنث ولا بر إلا بفعل مدخول النفي والتعليق في القسمين صريح. وأشار لمثال التعليق الحكمي بقوله (وكعليَّ) المشي إلى مكة أو عليَّ صدقة بدينار أو عليَّ الطلاق لأدخلنّ الدار أو لتدخلنها أنت (أو يلزمني المشي إلى مكة أو) يلزمني (التصدق بدينار أو) يلزمني (الطلاق لأفعلن) كذا أي لأدخلن الدار مثلاً (أو لتفعلن) يا زيد كذا فإن ذلك تعليق ضمني في قوة إن لم أفعل كذا وإن لم تفعل فعليّ ما ذكروا فيلزمني ما ذكر، فيلزمه إن لم يفعل فهو في قوة صيغة الحنث المقصود منها فعل الشيء، وسكت عن التعليق الضمني لصيغة البر المقصود منها عدم فعل الشيء للعلم به من المقايسة وللإشارة إليه بما يأتي في التعليل، ومثاله أن يقول يلزمني أو علي الطلاق مثلاً لا أفعل كذا أو لا تفعلي كذا بإدخال حروف النفي على الفعل، فإنه في قوة إن فعلته أو إن فعلتيه فالطلاق يلزمني وهو عليّ بر حتى يقع المحلوف عليه وأشار للضمني المقصود منه تحقق الحصول بقوله (أو) عليّ الطلاق أو يلزمني الطلاق أو عتق عبدي (لقد قام زيد أو لم يقم) أو لزيد في الدار أو ليس فيها أحد فالأول المثبت في قوة قوله إن لم يكن قام زيد أو إن لم يكن في الدار فهي طالق أو فعبدي حر وهو صيغة حنث قصد بها تحقق القيام، والكون في الدار والثاني المنفي في المثالين في قوة قوله إن كان زيد قام أو في الدار أحد فهي طالق، أو فعبدي

التعلق على فعله أو فعل الغير ذكراً أو أنثى. قوله: (وهذا في صيغة الحنث) اسم الإشارة عائد على قوله أو نحو إن لم أفعل.. الخ. قوله: (لأنه قد تعلق به الحنث) أي لقيام سبب الحنث به فلذلك يؤمر بالتخلص منه بفعل المحلوف عليه. قوله: (في القسمين) أي البر والحنث. قوله: (لأدخلن الدار) أي في حلفه على فعل نفسه. قوله: (أو لتدخلنها) بنون التوكيد إما خطاب لمذكر أو لمؤنث في حلفه على فعل غيره، وقدر الشارح هنا هذين المثالين إشارة إلى أن قول المصنف الآتي لأفعلن أو لتفعلن مقدر هنا أيضاً. قوله: (وللإشارة إليه بما يأتي في التعليل) أي في قوله فإنه في قوة إن لم أفعل، أو إن فعلت. فإن قوله أو إن فعلت تعليل لما سكت عنه من التعليق الضمني في البر كما سيأتي التنبيه عليه في الشارح. قوله: (ومثاله أن يقول يلزمني أو عليّ الطلاق) كل من يلزمني وعلى تنازع فيه الطلاق، وهذا مثال لحل العصمة، وأشار لمثال التزام القربة في البر بقوله مثلاً. قوله: (فإن في قوله إن فعلته أو فعلتيه.. الخ) أي ما تقدم من قوله يلزمني أو عليّ في قوة التصريح بما قال الشارح، ومثال تعليق القربة الضمني في البر أن تقول يلزمني أو عليّ عتق عبدي مثلاً لا أفعل كذا أو لا تفعلي كذا بإدخال حرف النفي على الفعل إلى آخرما قال الشارح، فإنه في قوة إن فعلته أو فعلتيه فالعتق يلزمني. قوله: (فالأول) أي فالمثال الأول من كلام الشارح والمتن المثبت كل منهما، وهو قول المتن لقد قام زيد وقول الشارح ولزيد في الدار قوله: قوله: (والثاني المنفي) أي المثال المنفي من كلام الشارح والمتن وهو قوله في المتن أو لم يقم أو ليس فيها أحد،

حر، وهو صيغة حنث قصد بها تحقق عدم القيام أو عدم كون أحد في الدار.

وقوله (فإن في قوة) قوله (إن لم أفعل أو) في قوة قوله (إن فعلت) تعليل لبيان أنه تعليق ضمني وهو ما بالغ عليه بقوله آنفاً ولو حكماً لكن قوله إن لم أفعل راجع لما ذكره بقوله وكعليّ أو يلزمني إلى قوله لأفعلن أو لتفعلن وفي كلامه هنا حذف تقديره أو إن لم تفعل يا زيد فقولنا إن لم أفعل ناظر لقوله لأفعلن، والمقدر ناظر لقوله لتفعلن وهما صيغتا حنث وقوله أو إن فعلت تعليل لما سكت عنه من التعليق الضمني في البر كما أشرنا لذلك في الشرح وأما قوله (لقد قام زيد. . الخ) فلم يذكر تعليله هنا وتقدم لك بيانه، وهو إن لقد قام في قوة صيغة حنث وإن لم يقم في قوة صيغة بر وهذا القسم الأول من اليمين بجميع صوره لم يذكره الشيخ، وإنما اقتصر على القسم الثاني، وهو اليمين بالله تعالى، فقال اليمين تحقيق ما لم يجب. . الخ. واعلم أن هذا القسم الأول لا تفيد فيه كفارة ولا إنشاء بخلاف الثاني كما يأتي. ثم شرع في بيان الثاني بقوله (أو قسم) بفتح القاف والسين المهملة، وأو فيه للتنويع أي التقسيم ولا يضر ذكرها في الحدود أي أو حلف (على أمر كذلك) أي إثباتاً أو

فتأمل. قوله: (الشارح وهو صيغة حنث. . الخ) الواقع بعد مثالي النفي سبق بلم بل هي صيغة بر وسيأتي، يصرح بأنه صيغة برّ في قوله وإن لم يقم في قوة صيغة البر. قوله: (وفي كلامه هنا حذف) أي في التعليل.

قوله: (وتقدم لك بيانه) أي في شرح قوله لقد قام زيد. . الخ. قوله: (بجميع صوره) وهي ستة عشر تؤخذ من الشرح، حاصلها أن تقول المعلق إما أن يكون التزام قربة أو حل عصمة. وفي كل إما أن يكون صريحاً أو ضمناً، وفي كل إما أن يكون المعلق عليه قصد امتناع أو حث عليه، فهذه ثمانية ويبقي ما إذا قصد تحقق المعلق عليه وتحته ثمانية أيضاً وهي: أن تقول المعلق إما التزام قربة أو حل عصمة، وفي كل إما أن يكون صريحاً أو ضمناً وفي كل إما أن يكون المعلق عليه الذي قصد تحققه مثبتاً أو منفياً، وهذا على سبيل الإجمال، وأما إذا التفت إلى المعلق عليه من حيث إنه جائز أو ممتنع شرعاً، أو واجب شرعاً أو عادة أو عقلاً، أو مستحيل عادة أو عقلاً، فتكثر الصور جداً فتدبر.

قوله: (لم يذكره الشيخ) أي لم يتعرض الشيخ خليل لتعريفه، وضابطه كما تعرض مصنفنا، وإلا فقد نص على أحكامه في أثناء هذا الباب، والنذر والطلاق ولم يترك منها شيئاً فجزى الله الجميع خيراً ونفعنا بهم. قوله: (لا تفيد فيه كفارة ولا إنشاء) أما عدم كونه إنشاء فلكونه تعليقاً والتعليق غير الإنشاء، وأما عدم الكفارة فلأنه ليس مما يكفر، بل أما لزوم المعلق أو عدمه فتدبر. قوله: (ولا يضر ذكرها في الحدود) وإنما الممنوع ذكر أو التي للشك. قوله:

نفياً بقصد الامتناع من الشيء المحلوف عليه أو الحث على فعله أو تحقق وقوع شيء أو عدمه، نحو والله لأضربنّ زيداً أو لا أضربه أو لتضربنه أم لا تضربه أنت، ونحو والله لقد قام زيد أو لم يقم (بذكر اسم الله) متعلق بقسم وشمل الاسم كل اسم من أسمائه تعالى (أو) بذكر (صفته) أي كل صفة من صفات الذاتية أي القائمة بذاته، أو السلبية لا الفعلية التي

(على أمر) كلامه صادق بالواجب العقلي والعادي، ولكن قوله وهي التي تكفر يخرج الواجب العقلي والمادي، فيدخل الممكن عادة ولو كان واجباً أو ممتنعاً شرعاً، نحو والله لأدخلن الدار أو لا أدخلها أو لأصلين الصبح أو لا أصليها، أو لأشربنّ الخمر أو لا أشربها، والممكن عقلاً ولو امتنع عادةً نحو لأشربن البحر، ولأصعدن السماء، ويحنث في هذا بمجرد اليمين إذ لا يتصور هنا العزم على الضد لعدم قدرته على الفعل، ودخل الممتنع عقلاً نحو لأجمعن بين الضدين ولأقتلن زيد الميت بمعنى إزهاق روحه ويحنث في هذا أيضاً بمجرد اليمين لما مر. فالممتنع عقلاً أو عادة إنما يأتي فيه صيغة الحنث كما مثلنا، وأما صيغة البر نحو لا أشرب البحر ولا أجمع بين الضدين فهو على بر دائماً ضرورة أنه لا يمكن الفعل، وخرج الواجب العادي والعقلي كطلوع الشمس من المشرق وتحيز الجرم فإنه لو قال والله إن الجرم متحيز فهو صادق، وإن قال ليس بمتحيز فهي غموس، وإنما خرج هذان القسمان لأن الكلام في التي تكفر، كذا في الأصل، وسيصرح بذلك المصنف.

قوله: (نحو والله لأضربن زيداً) لم يأت بالأمثلة على الترتيب كما هو ظاهر، وكان الأولى أن يقول إثباتاً بقصد الحث على الفعل أو نفياً بقصد الامتناع من الشيء، أو تحقق وقوع شيء أو عدمه، نحو والله لأضربن أو لتضربن زيداً أو لا أضربه أو لا تضربه أنت، ونحو والله لقد قام زيد أو لم يقم. قوله: (كل اسم من أسمائه) أي لأن اسم في كلامه مفرد مضاف يعم، وأراد بالاسم ما دل على الذات العلية سواء دل عليها وحدها كالجلالة، أو مع صفة كالخالق والقادر والرزاق، ومن ذلك قول الناس والاسم الأعظم واسم الله إلا أن ينوي بالأول غيره، وأما قولهم الله ورسوله فليس يميناً لأنهم يقصدون به شبه الشفاعة، ولا بد من الهاء والمد قبلها طبيعياً، وفي اشتراط العربية خلاف، كذا في المج. قوله: (أي القائمة بذاته) أي كالعلم والقدرة والإرادة وباقي صفات المعاني.

قوله: (أو السلبية) أي كالقدم والبقاء والوحدانية وباقي صفات السلوب، كما استظهره في الحاشيه. قال في المجموع وظاهره ولو بمخالفته للحوادث لا مخالفة الحوادث له على الظاهر وإن تلازما، ويشمل أيضاً المعنوية وهي كونه قادراً ومريداً إلى آخرها، والنفسية كما يأتي في الأمثلة بخلاف الاسم الدال عليها كالوجود، ويدخل الصفة الجامعة كجلال الله وعظمته كما يأتي. قال في الحاشية وذكر بعض شيوخنا أنه لو قال والعلم الشريف ويريد علم الشريعة فليس بيمين، ومن

هي تعلق القدرة بالمقدورات كالخلق والرزق والإحياء والأمانة (وهي التي تكفر) إذا حنث أو قصد الحنث إذا لم تكن غموساً ولا لغواً (كبالله وتالله) لا أفعل كذا أو لا أفعلنه (وهالله) بإقامة ها التنبيه مقام حرف القسم والأصل في حروف القسم الواو لدخولها على جميع المقسم به بخلاف التاء المثناة من فوق فإنها خاصة بالله وقد تدخل على الرحمن قليلاً، وكذا الباء الموحدة دخولها على غير الله قليل ونحو (والرحمن وأيمن الله) أي بركته وقد تحذف

ذلك قولهم صوم العام يلزمني بخلاف أن كلمته فعلي صوم العام فإنه التزام، وهو يمين. اهـ. قوله: (لا الفعلية) أي على مذهب الأشاعرة. وأما على مذهب الماتريدية فينعقد بها اليمين أيضاً لأنها قديمة عندهم ويسمونها بالتكوين. قوله: (إذا حنث) أي فيما إذا كانت الصيغة صيغة بر. وقوله: (أو قصد الحنث) أي فيما إذا كانت صيغة حنث. قوله: (إذا لم تكن غموساً ولا لغواً) أي وأما الغموس واللغو فليس الكلام فيهما بل يأتي حكمهما. قوله: (كبالله وتالله) وأولى الإتيان بالواو.

وقال الخرشي ومثله الاسم المجرد من حرف القسم. قال في الحاشية كذا في التلقين والجواهر، لكن لم يعلم منه هل هو مجرور أو منصوب أو مرفوع، أما الجر والنصب بنزع الخافض فظاهر إن، وأما الرفع فلحن كما قال بعض الشيوخ، ولعل الحكم فيه كالحكم في الذي قبله، فإذا قال الحالف: «الله لأفعلن» نصباً أو جراً انعقدت اليمين. قال التونسي إن نوى حرف القسم ونصبه بحذفه كبالله لأفعلن فيمين، وإن كان خبراً فلا إلا أن ينوي اليمين. اهـ. قوله: (مقام حرف القسم) والمراد بحرف القسم التي قامت مقامه هو الواو لأنها الأصل في حروف القسم. قوله: (وكذا الباء الموحدة.. الخ) فقلتها في غير الله بالنسبة لاستعمال القسم. قوله: (وأيمن الله) قال الأشموني وأما أيمن المخصوص بالقسم فألفه بالوصل عند البصريين، والقطع عند الكوفيين لأنه عندهم جمع يمين، وعند سيبويه اسم مفرد من اليمين وهو البركة، فلما حذفت نونه فقيل إيم الله أعاضوه الهمزة في أوله ولم يحذفوها لما أعادوا النون لأنها بصدد الحذف، كما قلنا في امرىء، وفيه اثنتا عشرة لغة جمعها الناظم في هذين البيتين بقوله:

همز أيم أيمن فافتح واكسر وأم قل ... أو قل م أو من بالتثليث قد شكلا
وأيمن اختم به والله كلا أضف ... إليه في قسم تستوفِ ما نقلا

واعلم أن أيمن الله قسم مطلقاً، سواء ذكر معه حرف القسم وهو الواو أو لا، بخلاف حق الله وما أشبهه فلا يكون يميناً إلا إذا ذكر معه حرف القسم، لأن أيمن الله تعورف في اليمين، بخلاف حق الله، قاله بعضهم ولكن استظهر بن أنه لا فرق بين حق الله وأيمن الله في جواز إثبات الواو وحذفها، فتكون مقدرة. قوله: (أي بركته) أراد بالبركة المعنى القديم المقتضي لتعظيم الموصوف كأوصافه تعالى الثبوتية أو السلبية، فإذا أراد المعنى الحادث كنمو الرزق واتساعه لم يكن

نونه فيقال وأيم الله (ورب الكعبة) أو البيت أو العالمين أو نحو ذلك (والخالق) والعزيز والرازق من كل ما يدل على صفة فعل فأولى ما يدل على صفة ذات كالقادر.

(وحقه) أي الله ومرجعه للعظمة والألوهية فإن قصد الحالف به الخلق الذي على العباد من التكاليف والعبادة فليس بيمين شرعاً (ووجوده) صفة نفسية (وعظمته وإجلاله له) وكبريائه ويرجعان للعظمة الراجعة للألوهية. وأما الجمال فرجعه للتقديس عن النقائص من صفات المخلوقات (وقدمه وبقائه ووحدانيته) صفات سلبية (وعلمه وقدرته) من صفات المعاني فكذا بقيتها (والقرآن والمصحف) لأنه كلامه القديم وهو صفة معنى ما لم يرد بالصحف النقوش والورق (وسورة البقرة) مثلاً (وآية الكرسي) مثلاً (والتوراة والإنجيل والزبور) لأن الكل يرجع لكلامه الذي هو صفة ذاته (وكعزة الله) لا أفعل كذا (وأمانته وعهده وميثاقه وعليّ عهد الله) لأفعلن (إلا أن يريد) بشيء مما بعد الكاف (المخلوق) كالعزة التي في الملوك ونحوهم المشار إليها بقوله سبحان ربك رب العزة والأمانة التكاليف أي المكلف بها كالإيمان والصلاة.

يميناً، وانظر لم يرد واحداً منها. وفي كلام الأبي ما يفيد انعقاد اليمين حملاً على المعنى القديم. قوله: (من كل ما يدل على صفة فعل) أي من كل اسم دال على صفة الفعل، بخلاف صفة الفعل فلا ينعقد بها اليمين. قوله: (الألوهية) أي استحقاقه لها أي كونه لها معبوداً بحق. قال في الحاشية ثم لا يخفى أن الاستحقاق وصف اعتباري أزلي إلا أن مرجعه للصفات الجامعة فهو كجلال الله وعظمته.

قوله: (فإن قصد الحالف.. الخ) وأما إن لم يقصد شيئاً فيحمل على المعنى القديم وينعقد به اليمين. قوله: (فكذا بقيتها) أي بقية صفات المعاني ومثلها المعنوية. وكذلك باقي السلبية كما علم مما تقدم. قوله: (ما لم يرد بالمصحف النقوش.. الخ) أي بأن أراد المعنى القديم أو يرد شيئاً وإنما انعقد به اليمين لأن كلاً من القديم والحادث يسمى قرآناً، وكلام الله على التحقيق فلذلك يحمل على المعنى القديم عند الإطلاق. قوله: (وآية الكرسي) أي بل أي كلمة من القرآن مثله. قوله: (والتوراة والإنجيل.. الخ) أي ما لم يقصد المعنى الحادث كما تقدم. قوله: (كالعزة التي في الملوك) أي الهيبة والمنعة والقوة التي خلقها الله في السلاطين والجبابرة، أو يراد بالعزة حية عظيمة محيطة بالعرش، أو بجبل قاف فلا ينعقد بشيء من ذلك يمين. قوله: (التكاليف) أي المشار لها بقوله تعالى: ﴿إِنَّا عَرَضْنَا الْأَمَانَةَ﴾[1] الآية فإنهم فسروا الأمانة بالتكاليف الشرعية فإن

---

(١) سورة الأحزاب، الآية: ٧٢.

وكذلك العبد والميثاق، ومعناهما واحد بأن يريد الذي واثقنا الله به من التكاليف بالمعنى المذكور فلا ينعقد بها حينئذ يمين بخلاف ما لو أطلق فإنها ترجع لكلامه القديم كالإيجاب والتحريم (وكأحلف) ما فعلت كذا أو لأفعلن (وأقسم وأشهد) بضم الهمزة فيهما (إن نوى بالله) وأولى إن تلفظ به في الثلاثة (وأعزم إن قال) أي لفظ (بالله) بأن قال أعزم بالله لأفعلن كذا فيمين، لا إن لم يقل بالله فليس بيمين، ولو نوى بالله لأن معناه أقصد وأهتم، فإذا قال بالله اقتضى أن المعنى أقسم و (لا) يكون اليمين (بنحو الإحياء والإماتة) من كل صفة فعل كما تقدم لأنها أمور اعتبارية تتجدد بتجدد المقدور، ولذا قال الأشاعرة صفات الأفعال حادثة (ولا بأعاهد الله) ما فعلت كذا أو لأفعلن فليس بيمين على الأصح، لأن معاهدته تعالى ليست بصفة من صفاته (أو لك عليّ عهد) أو أعطيك عهداً (لأفعلن) فليس بيمين (أو عزمت عليك بالله) لتفعلن كذا فليس بيمين بخلاف عزمت بالله أو أعزم بالله لأفعلن فيمين كما تقدم، وكذا أقسمت عليك بالله (ولا بنحو النبي والكعبة) من كل ما

أريد الالزامات نحو الإيجاب والتحريم فإنها ترجع لكلامه القديم فينعقد بها اليمين، وإن أريد نفس أفعال العباد أو الشهوة، كما هو أحد التفاسير، فلا ينعقد بها اليمين. قوله: (بالمعنى المذكور) أي وهو المكلف بها الذي هو أفعال العباد الاختيارية. قوله: (إن نوى بالله) المراد بالنية التقدير والملاحظة، وأما إذا لم يلاحظ فلا يمين عليه. قوله: (لأن معناه أقصد وأهتم) تعليل للفرق بين قوله أعزم وما قبله، وحاصله أن أعزم لما كان معناه أقصد وأهتم كان غير موضوع للقسم، فاحتاج إلى التصريح بلفظ الجلالة، بخلاف ما قبله فإنه لما كان موضوعاً للقسم كانت الملاحظة كافية.

قوله: (ولذا قال الأشاعرة.. الخ) أي من أجل تجددها، قالوا إنها حادثة لأن كل متجدد حادث خلافاً للماتردية فإنهم يقولون صفة الفعل واحدة، وهي قديمة يسمونها التكوين، كما تقدم، فهو معنى قائم بذاته تعالى، وسبحان من لا يعلم قدرة غيره ولا يبلغ الواصفون صفته. قوله: (ليست بصفة من صفاته) أي بل هي من صفات العبد. قوله: (بخلاف عزمت بالله.. الخ) الفرق بينه وبين عزمت عليك بالله التصريح بعليك وعدمه فالإتيان بعليك صيرّه غير يمين، ومثله في عدم اليمين قول الشخص يعلم الله، فليس بيمين وإن كان كاذباً يلزمه إثم الكذب وقال في المجموع، وقول العامة من أشهد الله باطلاً كفر لا صحة له إلا أن يقصد أنه يخفي عليه الواقع، وأولى في عدم لزوم اليمين الله راع أو حفيظ ومعاذ الله وحاشا الله، وإنما ترك التمثيل بها المصنف لوضوحها، وإن ذكرها خليل. قوله: (وكذا أقسمت عليك بالله) تشبيه في انعقاد اليمين به،

عظمه الله تعالى لا ينعقد به يمين، وفي حرمة الحلف بذلك وكراهته قولان (وإن قصد) بحلفه (بكالعزّى) من كل ما عبد من دون الله (التعظيم) من حيث إنه معبود (فكفر) وارتداد عن دين الإسلام تجري عليه أحكام المرتد وإن لم يقصده فحرام قطعاً بلا ردة.

(ومنع) الحلف (بنحو رأس السلطان أو) رأس (فلان) كأبي وعمي وشيخ العرب، وتربة من ذكر (كيهودي أو نصراني أو على غير دين الإسلام أو مرتد إن فعل كذا) فيمنع ولا يرتد إن فعله (وليستغفر الله) مطلقاً، فعله أو لم يفعله، لأنه ارتكب ذنباً.

(واليمين بالله) أو بصفة من صفاته على ما تقدم قسمان: (منعقدة) وهي ما فيها الكفارة (وغيرها) أي غير منعقدة (وهي ما لا كفارة فيها وهي) أي غير المنعقدة قسمان أيضاً الأول: (الغموس) سميت غموساً لأنها تغمس صاحبها في النار أي سبب لغمسه فيها ولذا لا تفيد فيها الكفارة بل الواجب فيها التوبة وفسرها بقوله (بأن حلف) بالله على شيء (مع شك) منه في المحلوف عليه (أو) مع (ظن) فيه وأولى إن تعمد الكذب، ومحل عدم الكفارة فيها (إن تعلقت بماض) نحو والله ما فعلت كذا أو لم يفعل زيد كذا، أو لم يقع كذا مع شكه أو ظنه في ذلك أو تعمده الكذب، فإن تعلقت بمستقبل ولم يحصل المحلوف عليه كفرت نحو والله لآتينك غداً أو لأقضينك حقك في غد ونحو ذلك، وهو جازم بعدم ذلك

وإنما انعقدت به اليمين مع وجود لفظ عليك للتصريح بفعل القسم. قوله: (قولان) المعتمد منها الكراهة.

قوله: (وإن لم يقصده فحرام قطعاً) وظاهره ولو قصد به السخرية. قوله: (ومنع الحلف.. الخ) إنما نهى عن الحلف بغير الله لعموم الأحاديث التي وردت في النهي عن ذلك، قال في المجموع فإن توقف عليه الحلف فتحدث للناس أقضية بحسب ما يحدثون من الفجور. قوله: (ولا يرتد إن فعله) وكذا إن غر بهذا القول يهودية ليتزوجها فلا يعد مرتداً، وأما إن قصد الإخبار بذلك عن نفسه فردة ولو هزلاً، وأما لو قال إن فعل كذا يكون داخلاً على أهله زانياً فمن كنايات الطلاق واستظهر الثلاث، كذا في المجموع. قوله: (وليستغفر الله) أي يتب إلى الله. قوله: (واليمين بالله.. الخ) أي من حيث هي تعلقت بممكن أو غيره، بدليل قوله منعقدة وغيرها. قوله: (بل الواجب فيها التوبة) أي ولو كفرت كما إذا تعلقت بغير ماض. قوله: (أو مع ظن) أي غير قوي، وإلا كان من لغو اليمين. قوله: (كفرت) أي وعلى كل حال تسمى غموساً. والحاصل أن الغموس على ما قال المصنف، سواء وجبت فيها الكفارة أم لا كما أن اللغو تطلق على ما قال المصنف، سواء وجبت فيها الكفارة أم لا.

قوله: (وهو جازم.. الخ) أي عند الحلف، وأما لو كان جازماً بالإتيان أو القضاء عند

أو متردد. فعلى كل حال يجب عليه الوفاء بذلك فإن لم يوف بما حلف عليه لمانع أو غير مانع فالكفارة وإن حرم عليه الحلف مع جزمه أو تردده في ذلك وكذا تكفر إن تعلقت بالحال نحو والله إن زيداً لمنطلق أو مريض أو معذور، أي في هذا الوقت وهو متردد في ذلك أو جازم بعدم ذلك (و) الثاني (اللغو) وفسره بقوله (بأن حلف على ما) أي على شيء (يعتقده) أي يعتقد حصوله أو عدم حصوله (فظهر خلافه) فلا كفارة فيها لعذر. قال تعالى: ﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ﴾[1] ومحل عدم الكفارة فيها (إن تعلقت بغير مستقبل) بأن تعلقت بماض نحو والله ما زيد فعل كذا أو لقد فعل كذا معتقدا حصول ما حلف عليه فتبين خلافه، أو بحال نحو أنه لمنطلق فإن تعلقت بمستقبل نحو والله لأفعلن كذا في غد مع الجزم بفعله فلم يفعل كفرت (فلا) أي فعلم مما ذكرنا أنه لا (كفارة في ماضيه) أي في يمين متعلقة بماض (مطلقاً) غموساً أو لغواً أو غيرها، لأنها إما صادقة وظاهر أنها لا كفارة فيها وإما غموس ولا كفارة لها إلا الغمس في جهنم أو التوبة أو عفو الله، وإما لغو ولا كفارة فيها لما مر (عكس) اليمين (المستقبلة) أي المتعلقة بمستقبل فإنها تكفر مطلقاً إذا حنث غموساً أو لغواً، وبقي التفصيل في المتعلقة بحال فإن كانت غموساً كفرت وإلا فلا، وقد نظم ذلك العلامة الأجهوري في بيت مفرد بقوله: «كفر غموساً بلا ماض تكون كذا» لغواً بمستقبل لا غير فامتثلا (ولا يفيد) أي اللغو (في غير اليمين بالله) وهو التعليق

الحلف ثم طرأ خلف الوعد فلا يقال له غموس، بل من اللغو كما يأتي فمن الغموس الحلف على حصول أمر في المستقبل محتمل الحصول وعدمه إلا إن يصحبه غلبة ظن فيكون من اللغو.

قوله: (يجب عليه الوفاء بذلك) أي وتنتفي عنه الكفارة فقط. قوله: (وإن حرم عليه.. الخ) أي فإثم الجراءة باقٍ عليه على كل حال. قوله: (إن تعلقت بالحال) أي إن لم يتبين مطابقة حلفه للواقع، وإلا فلا كفارة. ولكن إثم الجراءة لا يزيله إلا التوبة أو عفو الله. قوله: (لما مر) أي من أنه لا كفارة فيها إن تعلقت بغير مستقبل، وعدم الإثم للآية الكريمة. قوله: (بلا ماض) متعلق بتكون وهو بمعنى توجد فهي تامة. قوله: (كذا) خبر مقدم ولغو مبتدأ مؤخر ونسخة المؤلف بنصب لغو على أنه مفعول لكفر محذوفاً، وفيه كلفة، والأسهل الأول، وبمستقبل متعلق بمحذوف نعت اللغو. قوله: (لا غير) لا نافية للجنس وغير اسمها مبني على الضم لحذف المضاف إليه ونية معناه، ويصح نصب غير على تقدير نية اللفظ على حد ما قيل في قبل وبعد، والخبر محذوف على كل حال. وقوله: (فامتثلا) الألف بدل من نون التوكيد الخفيفة. قوله: (في غير اليمين بالله) أي ومثلها النذر المبهم، وكل ما فيه كفارة يمين، ومحل عدم إفادته في غير ذلك

---

(١) سورة البقرة، الآية: ٢٢٥. وسورة المائدة، الآية: ٨٩.

المتقدم ذكره فمن حلف بطلاق أو عتق أو مشي لمكة لقد فعل زيد كذا أو إن هذا الشيء لفلان معتقداً ذلك فتبين خلافه لم يفده اعتقاده ولزمه ما حلف به **(كالاستثناء بأن شاء)** فإنه لا يفيد ولا ينفع في غير اليمين بالله.

فمن قال إن كلمت زيداً فعبدي حر أو فامرأتي طالق أو فعليّ المشي لمكة أو صدقة بدينار إن شاء الله فكلامه لزمه ما ذكر ولا يفيده الاستثناء بإن شاء الله **(أو)** بقوله **(إلا أن يشاء)** الله **(أو)** إلا أن **(يريد)** الله **(أو)** إلا أن **(يقضي)** الله ويفيد ذلك في اليمين بالله إذا تعلقت بمستقبل، نحو والله لا أفعل كذا أو لا فعلته، ومعنى الإفادة أنه لا كفارة عليه بشروط أربعة ذكرها بقوله **(إن قصده)** أي الاستثناء أي حل اليمين بلفظ مما ذكر لا إن جرى على لسانه بلا قصد، ولا إن قصد به التبرك، فلا يفيده.

(واتصل) الاستثناء بالمستثنى منه، فإن انفصل لم يفده ولزمه الكفارة **(إلا لعارض)** لا يمكن رفعه كسعال أو عطاس أو تثاؤب أو انقطاع نفس لا تذكر، ورد سلام ونحوهما فلا يفيد **(ونطق به وإن)** سراً **(بحركة لسان)** لا إن أجراه على قلبه بلا نطق فلا يفيده وأشار للشرط الرابع بقوله **(وحلت)** أي وكان حلفه الذي ذكر فيه الاستثناء **(في غير توثق بحق)** فإن كان في توثق بحق كما لو شرط عليه في عقد نكاح أو بيع أو دين شروطاً كان لا يضربها في عشرة أو لا يخرجها من بلدها أو على أن يأتي بالثمن أو الدين في وقت كذا، وطلب منه يمين على ذلك فحلف واستثنى لم يفده لأن اليمين على نية المحلف لا الحالف **(بخلافه)** أي الاستثناء **(بألا ونحوها)** أي إحدى أخواتها وهي غير وسوى وسواء وليس ولا يكون وما

ما لم يقيد في يمينه بأن يقول في ظني أو اعتقادي وإلا نفعه حتى في الطلاق. قوله: **(ولزمه ما حلف به)** أي ما لم يقيد كما تقدم.

قوله: **(ولا ينفع في غير اليمين بالله)** أي وغير النذر المبهم وما فيه كفارة يمين وإفادة المشيئة في اليمين بالله، وما ألحق به، حاصله ولو كان اليمين غموساً وفائدته رفع الإثم. كذا في حاشية الأصل، وتسمية المشيئة استثناء حقيقة عرفية وإن كان مجازاً في الأصل لأن المشيئة شرط لا استثناء. قوله: **(أي حل اليمين)** واختلف هل معنى حلها لليمين جعلها كالعدم، أو رفع الكفارة وعليه ابن القاسم. وثمرة الخلاف لو حلف أنه لم يحلف وكان حلف واستثنى فيحنث على الثاني ما لم يقصد لم أحلف يميناً أحنث فيها، فلا شيء عليه اتفاقاً، أو يقصد لم أتلفظ بصيغة يمين أصلاً فيحنث باتفاق، بل يكون غموساً. قوله: **(وإن سر)** أي فلا يشترط سماع نفسه. قوله: **(لأن اليمين على نية المحلف)** أي ولو لم يستحلفه، وهذا أقرب الأقوال خلافاً لما مشى عليه خليل من اشتراط الاستحلاف، وهذا الاستثناء ينفع بشروطه ولو بتذكير غيره كما يقع كثيراً. يقول شخص

عدا وحاشا (فيفيد في الجميع) أي جميع الأيمان كانت بالله أو بغيره من طلاق أو غيره نحو والله لاآكل سمناً إلا في الشتاء إن أكلته فهن طوالق أو أحرار، إلا فلانة وإن كلمت زيداً فعليّ المشي إلى مكة إلا أن يكلمني ابتداءه أو فعبيدي أحرار ما عدا زيداً، أو لأتصدقن بكذا على فقراء بني فلان غير زيد بالشروط المتقدمة من القصد وما بعده وشبه في مطلق الإفادة قوله (كعزل) أي إخراج (الزوجة) في نيته (أولاً) قبل تمام النطق باليمين حتى لا يحتاج إلى استثناء (في) يمينه بقوله (الحلال وأكل حلال على حرم) إن فعلت كذا وفعله (فلا شيء) عليه (فيها) أي في الزوجة لأنه أخرجها عن يمينه في قصده ابتداء وما قصد إلا غيرها (كغيرها) أي الزوجة لا شيء فيه وهو حلال له لأن من حرم ما أحله الله في غير الزوجة لم يحرم عليه كما يأتي واحترز بقوله أولاً عما طرأت نية عزلها بعد النطق، فلا يفيده إلا الاستثناء بالنطق بشروطه المتقدمة.

(وهي) أي مسألة عزل الزوجة ابتداء (المحاشاة) أي المسماة بمسألة المحاشاة عند

للحالف قل إلا أن يشاء الله فيوصل للنطق بها عقب فراغه من المحلوف عليه، من غير فصل فينفعه ذلك. قوله: (وما عدا وحاشا) أي وما في معنى تلك الأدوات من شروط أو صفة أو غاية.

قوله: (أي جميع الأيمان) أي وجميع متعلقات اليمين بالله، مستقبلة أو ماضية، كانت اليمين منعقدة أو غموساً، حلف أن يشرب البحر ثم استثنى بقوله إلا أكثره فلا إثم عليه. قوله: (غير زيد) ومثله سوى، وسواء وليس ولا يكون وما عدا وحاشا، ومثال الشرط أن يقول الشخص في حلقه لا أكلم زيداً إن لم يأتني مثلاً، ومثال الصفة لا أكلمه وهو راكب لأن المراد بالصفة ما يشمل الحال، ومثال الغاية لا أكلمه حتى يأتي الوقت الفلاني مثلاً. قوله: (حتى لا يحتاج إلى استثناء) أي إلى النطق به بل تكفيه النية ولو عند القاضي كما يأتي. قوله: (فلا شيء عليه فيها) أي لأن اللفظ العام أريد به الخصوص، بخلاف الاستثناء فإنه إخراج لما دخل في اليمين، أو لا فهو عام مخصوص. والفرق بين العام الذي أريد به الخصوص والعام المخصوص، كما قال ابن السبكي، أن الأول عمومه لم يكن مراداتنا ولا حكماً، بل هو كلي استعمل في بعض إفراده ولهذا كان مجازاً قطعاً، فصورة المحاشاة من ذلك، والثاني عمومه مراداتنا ولا حكماً لقرينة التخصيص بأدوات الاستثناء، فالقوم من قولك قام القوم إلا زيداً متناول لكل فرد من أفراد حتى زيد، والحكم بالقيام متعلق بما عدا زيداً فتأمل.

قوله: (كغيرها) أي ولو أمة ما لم يقصد بالتحريم عتقها. قوله: (المحاشاة) ظاهر كلام

الفقهاء المحاشاة الزوجة فيها أولاً، وإيقاع اليمين على ما سواها ويصدق في دعواه حتى في القضاء (والمنعقدة) مبتدأ خبره قوله (فيها الكفارة) أي إن اليمين المنعقدة مطلقاً سواء انعقدت (على بر) وهي ما دخل فيها حرف النفي (كلا فعلت) بمعنى لا أفعل لأن الكفارة لا تتعلق بماض (أو) والله (لا أفعل) كذا (أو) والله (إن فعلت) كذا أي ما أفعله فإن نافية بمعنى ما، وسميت يمين بر لأن الحالف بها على البراءة الأصلية حتى يحنث (أو انعقدت) على (حنث) ولها صيغتان مثلهما بقوله (كلأفعلن) كذا (أو) والله (إن لم أفعل) كذا ما فعلت كذا نحو إن لم أدخل دارك ما أكلت لك خبزاً، وسميت يمين حنث لأن الحالف بها على حنث حتى يفعل المحلوف عليه (فيها الكفارة) وشبه في المنعقدة أموراً ثلاثة يجب فيها الكفارة بقوله (كالنذر المبهم) أي الذي لم يسم له مخرجاً (كعليّ نذر) أو لله علي نذر (أو إن فعلت كذا) أو إن شفى الله مريضي فعلي نذر أو فللّه عليّ نذر فأمثلته أربعة: فيه كفارة يمين. وسيأتي أن ما سمي له مخرجاً نحو علي نذر دينار لزمه ما سماه (واليمين) أي وكاليمين أي في التزامه

المصنف أن المحاشاة خاصة بمسألة الحلال على الحرام، وبه قال ر واستدل لذلك بإطلاقهم أن النية المخصصة لا تقبل مع المرافعة، وقالوا في الحلال على الحرام تقبل المحاشاة ولو في المرافعة. قوله: (ويصدق في دعواه. . الخ) وهل يحلف على ما ادعاه من العزل أو لا يحلف ويصدق بمجرد دعواه من العزل قولان. قوله: (وهي ما دخل فيه حرف منفي) أي ولم ينتقض وإلا كانت حنثاً. قوله: (حتى يحنث) وحنثه بالفعل بخلاف صيغة الحنث، فحنثه فيها بالترك. قوله: (أو والله إن لم أفعل كذا. . الخ) ظاهره أن إن شرطية بدليل ذكر الجواب لها، وليس بمتعين بل يجوز أن تكون إن نافية ولا يذكر لها جواب، وهو الأولى لبعده عن التكليف نحو والله إن لم أكلم زيداً، ومعناها حينئذ لا كلمته لأن إن نافية ولم نافية ونفي النفي إثبات فساوت الصيغة التي قبلها، والفعل في الصيغتين مستقبل لأن الكفارة إنما تتعلق بالمستقبلات والإنشاء يصرف الماضي للاستقبال.

قوله: (نحو إن لم أدخل دارك ما أكلت لك خبزاً) هذا المثال فاسد لأنه فيه على بر. قوله: (فيها الكفارة بالحنث) وهو بالفعل في صيغة البر والعزم على الضد في صيغة الحنث إن لم يضرب ليمينه أجلاً، فإن أجل نحو لأفعلن كذا في هذا الشهر، أو إن لم أفعله في هذا الشهر، فهو علي بر حتى يمضي الأجل. ولا مانع من الفعل أو هناك مانع شرعي أو عادي لا عقلي كما سيأتي. قوله: (فأمثلته أربعة) أي وهي إما معلق أولاً وفي كل إما أن يقول الله أو لا، وإذا نظرت لكون المعلق عليه فعله أو فعل غيره تكون ستة، وهذه الصور بعينها تجري في اليمين والكفارة، كما يؤخذ من الشارح. قوله: (واليمين. . الخ) محل لزوم الكفارة في إلزام اليمين، ما لم يكن العرف في اليمين الطلاق وإلا لزمه طلقة رجعية كما في بن عن الونشريسي وغيره، قال في حاشية الأصل: والحق أنه يرجع لعرف البلدان الذين تعارفوه في الطلاق. فإن كان عرفهم البتات لزمه الثلاث وإن كان

ونذره كفارة (والكفارة) أي في التزامها ونذرها كفارة ومثل لكل منهما بقوله (كأن فعلت كذا فعليّ) أو فلله عليّ (يمين) ثم فعله فيلزمه كفارة يمين (أو) إن فعلت كذا فعليّ أو فلله عليّ (كفارة) ثم فعله كفارة يمين وهذا تعليق فيهما ومثل لما لا تعليق فيه بقوله (أو) بقول (لله عليّ) يمين فيلزمه كفارة، أو لله عليّ كفارة فيلزمه كفارة أو قال عليّ يمين أو عليّ كفارة بقصد الإنشاء لا الإخبار وحذف لفظ لله فيلزمه كفارة يمين، فأمثلة كل منهما أربعة كالنذر المبهم (وهي) أي الكفارة أربعة أنواع الثلاثة الأول على التخيير، والرابع على الترتيب. أي لا يجزىء إلا عند عدم الأول.

النوع الأول (إطعام) أي تمليك (عشرة مساكين) والمراد به ما يشمل الفقير (أحرار) فلا تصح لرقيق (مسلمين) فلا تصح لكافر. ويشترط أن لا يكون الفقير في نفقته ولا يشترط أن يكون غير هاشمي بل تصح للهاشمي (من أوسط طعام الأهل) أي غالبه لا من الأدنى ولا الأعلى، وإن انفرد هو بواحد منهما فإن أخرج الأدنى لم يجزه وإن أخرج الأعلى أجزأ (لكل) أي لكل واحد من العشرة (مد) بمد النبي ﷺ لا أقل كما يأتي (وندب بغير

عرفهم استعماله في الطلاق فقط حمل على الرجعي وعرف مصر إذا قال يمين سفه كان طلاقاً فلو جمع الإيمان كلله عليّ إيمان تعددت الكفارة في المواق نقلاً عن ابن المواز، وقول باتحادها كتكرر صيغة اليمين بالله، وعلى الأول فإن أراد بقوله عليّ أيمان يميناً واحدة لم يقبل لأن الجمع نص، وإن أراد اثنتين فتردد باعتبار أقل الجمع اهـ.

قوله: (لا الإخبار) أي فلا شيء عليه في غير مسائل التعليق، وأما مسائل التعليق فلا يقبل فيها دعوى الإخبار. قوله: (الثلاثة الأول على التخيير. . الخ) أي كما أفاد الأجهوري في نظمه بقوله:

وفي حلف بالله خير وردتين.

الخ أي خير ابتداء في الثلاثة الأول ورتب انتهاء أي الرابع الذي هو الصيام فلا يكفي إلا بعد العجز عن الثلاثة الأول. قوله: (أي تمليك عشرة مساكين) أي ولا يشترط كونهم من محل الحنث، وقد نظر في ذلك الأجهوري. قوله: (أن لا يكون الفقير في نفقته) أي ممن تلزم المخرج نفقته فلا يجوز أن يدفع الرجل منها ولزوجته او ولده او ابويه الفقراء، ويجوز أن تدفع الزوجة منها لزوجها وأولادها الفقراء. قوله: (بل تصح الهاشمي) أي لأنها لا تعد أوساخاً بخلاف الزكاة فإنها أوساخ الأموال والأبدان، هكذا قيل. قوله: (من أوسط طعام الأهل. . الخ) فما يجزىء في زكاة الفطر يجزىء هنا. قوله: (فإن أخرج الأدنى لم يجزه) ظاهره ولو كان اقتياته لفقر مع أنه يجزىء في زكاة الفطر إذا اقتاته لفقره، وانظر الفرق بينهما. قوله: (من العشرة مداً) ظاهره اعتبار المد في أي نوع من أنواع المخرجات وهي طريقة لبعضهم والطريقة الثانية أن المد إنما يعتبر إذا أخرج من البر وأما من غيره فيخرج وسط الشبع منه. ونقل

المدينة) المنورة **(زيادة)** على المد لكل مسكين **(بالاجتهاد)** أي فلا يحد ندب الزيادة بحد.

وقيل بحد بثلث مد وقيل بنصفه، والأول هو المذهب.

ويمكن حمل كلام الشيخ عليه بحمل أو على التخيير، والكلام كناية عن عدم التحديد كأنه قال زيادة ثلثه أو نصفه لا تحديد عليك فيصدق بالأقل والأكثر **(أو)** لكل **(رطلان خبزاً من الأوسط بالبغدادي)** وهو أصغر من رطل مصر بيسير **(وندب)** أن يكونا **(بأدام)** من تمر أو زبيب أو لحم أو غير ذلك **(أجزأ)** عن إخراج العشرة الأمداد **(شبعهم)** أي العشرة مساكين **(مرتين كغداء وعشاء)** في يوم أو أكثر كغداءين أو عشاءين مجتمعين أو متفرقين متساويين في الأكل أو متفاوتين، والمراد الشبع الوسط في كل مرة **(ولو)** كانوا **(أطفالاً استنوا)** بالطعام **(عن اللبن)** فلا يكفي إشباعهم مرتين بل لا بد من المد كاملاً أو من الرطلين. وهذه المبالغة راجعة لما قبل وأجزأ فكان الأولى تقديمها عليه. وأشار للنوع الثاني بقوله **(أو كسوتهم)** أي العشرة مساكين **(للرجل ثوب)** يستر جميع بدنه إلى كعبه أو قريب منه لا إزار وعمامة **(وللمرأة ذرع سابغ وخمار ولو)** كساهم **(من غير وسط)** كسوة **(أهله)** أي أهل محله فإنه كاف لأن المراد منها الستر لا الزينة، ويعطي الصغير كسوة كبيرة ولا يكفي ما يستره خاصة على المعتمد، وأشار للنوع الثالث بقوله **(أو عتق رقبة مؤمنة سليمة)**

ابن عرفة عن اللخمي أن هذه الطريقة هي المذهب بقي لو انتهب العشرة مساكين العشرة الأمداد فيقال إن علم ما أخذ كل فظاهر. وإلا فلا تبرأ الذمة. قوله: (بغير المدينة) أي وأما أهل المدينة فلا تندب لهم الزيادة، قيل لقلة الأقوات فيها، وقيل لقناعة أهلها، وغير المدينة شامل لمكة على ما استظهره شيخ مشايخنا العدوي، لأنهم لا يبلغون المدينة في القنع والقلة.

قوله: **(والأول هو المذهب)** أي لأنه قول مالك، والقائل بالثلث أشهب، وبالنصف ابن وهب. قوله: **(ويمكن حمل كلام الشيخ عليه)** أي على القول الأول وهو الاجتهاد في الزيادة وليس المقصود حكاية قول أشهب ولا ابن وهب. قوله: **(متساوين في الأكل. . الخ)** واشترط التونسي تقاربهم في الأكل لا تساويهم فيه، خلافاً لما في عب. قوله: **(ولا يكفي إشباعهم مرتين)** أي لقول ابن حبيب ولا يجزي أن يغدّي الصغار ويعشيهم. وفي التوضيح عن المدونة يعطي الرضيع في الكفارة إذا كان قد أكل الطعام بقدر ما يعطى الكبير. اهـ والقول الثاني مقابل المدونة حكاه بعض المتأخرين، يعطى ما يكفيه خاصة إن استغنى عن الطعام، واعترضه ابن عرفة وأنكره. قوله: **(ولو كساهم من غير وسط. . الخ)** أي ولأن الآية لم تضف الوسط إلا للطعام فتدبر.

قوله: **(لأن المراد منها الستر)** أي ولو عتيقاً لا جداً. قوله: **(على المعتمد)** أي فلذلك عزاه

من العيوب (كالظهار) فلا يجزىء مقطوع يد أو رجل أو إصبع أو أعمى أو مجنون أو أبكم أو أصم إلى آخر ما سيأتي هناك. وأشار للنوع الرابع الذي لا يجزىء إلا عند العجز عن الثلاثة التي على التخيير ولذا أتى فيه بثم المقتضية للترتيب بقوله (ثم) إذا عجز وقت الإخراج عن الأنواع الثلاثة بأن لم يكن عنده ما يباع على المفلس لزمه (صيام ثلاثة أيام وندب تتابعها) وجاز تفريقها. ومن وجد طعاماً قبل تمامها رجع للإطعام، ومن وجد مسلفاً مع القدرة على الوفاء فليس بعاجز (ولا يجزىء) فيها (تلفيق من نوعين) كإطعام خمسة وكسوة خمسة وإما من صنفي نوع فيجزىء كخمسة أمداد لخمسة مساكين ورطلين لكل من الخمسة الباقية أو بشبعهم مرتين (ولا) تجزىء (ناقصة) عن المد للمسكين وإن كانت كاملة في نفسها (كعشرين) مسكيناً (لكل) منهم (نصف) من الأمداد (ولا) يجزىء (تكرار) من أمداد الطعام أو من الكسوة (لمسكين كخمسة لكل) منهم (مدان) أو كسوتان أول في أزمنة متباعدة.

وقال أبو حنيفة يجزىء لأنه في هذا اليوم غير نفسه أمس، أي باعتبار وصفه بالفقر (إلا أن يكمل) في التلفيق من نوعين واحداً منهما لاغياً للآخر. وفي الناقصة لعشرة من العشرين لاغياً لما أخذته العشرة الباقية، وفي التكرار الخمسة بإعطاء خمسة أخرى تاركاً للخمسة الأولى ما زاد.

في التوضيح لمالك في العتبية وهو قول ابن القاسم ومحمد، ومقابل المعتمد يعطي ثوباً بقدره، ونقله ابن المواز عن أشهب. قوله: (وقت الإخراج) أي فالغيرة بالعجز وقته لا وقت اليمين ولا وقت الحنث. قوله: (وجاز تفريقها) أي أجزأ تفريقها مع الكراهة، وهذا لا ينافي وجوب الفورية في أصل الكفارة من حيث هي، وهذه الأنواع الأربعة في حق الحر، وأما العبد فكفارته بالصيام ما لم يأذن له سيده في الإطعام أو الكسوة، ولا يجزئه العتق بوجه. قوله: (ومن وجد طعاماً) أي أو كسوة أو عتقاً، وظاهره وجوب الرجوع ولو كان الاستغناء في آخر يوم منها. قوله: (كإطعام خمسة. . الخ) أي فلا تجزىء من حيث التلفيق، وإن صح التكميل على أحدهما كما يأتي. ومحل هذا كله إذا كانت كفارة واحدة، وأما لو كان عليه ثلاث كفارات مثلاً فأطعم عشرة وكسا عشرة وأعتق رقبة، وقصد كل نوع منها عن واحدة فيجزىء، سواء عينٌ لكل يمين كفارة أو لم يعين، والمضر التشريك بأن يجعل العتق والإطعام والكسوة عن كل فرد من الثلاثة.

قوله: (وأما من صنفي نوع فيجزي) أي في الطعام خاصة لأن غير الطعام لا يتأتى فيه أصناف. قوله: (لا يجزىء تكرار) أي عند الأئمة الثلاثة غير أبي حنيفة. قوله: (لأنه في هذا اليوم غير نف أمس) أي لأن المقصود منها عند سد الخلة لا محلها فمتى سد عشر خلات ولو في واحد

(وله نزع ما زاد) بعد التكميل في المسائل الثلاثة بأن يأخذ من الخمسة الأخرى ما معها في التلفيق ومن العشرة الباقية ما معها في النقص ومن الخمسة الأولى المد الزائد بشرطين، أفادهما بقوله (إن بقي) هذا الزائد بيد الفقير (وبين) له حين الإعطاء أنه كفارة يمين فإن لم يبق بأن تصرف الفقير فيه بأكل أو غيره أو كان باقياً لكونه لم يبين له أنه كفارة فليس له نزعه منه وقوله (بالقرعة) خاص بمسألة النقص إذ النزع من عشرة ليس بالأولى من الأخرى وأما مسألة التكرار فمحل النزع فيها متعين، ومسألة التلفيق الأمر فيها موكول لاختيار. فإذا اختار تكميل الإطعام كان له نزع الكسوة وأما العتق لو لفق به فلا رد فيه بحال بل إما أن يعتق رقبة أخرى وله نزع الإطعام مثلاً بالشرطين أو يكمل الإطعام، ولا رد في العتق (وتجب) الكفارة على الحالف أي تتعين عليه (بالحنث) وهو في صيغة البر بفعل ما حلف على تركه وفي الحنث بالترك (وتجزىء قبله) أي الحنث إذا قصده (إلا أن يكره عليه) أي على الحنث (في) صيغة (البر) نحو والله لا أفعل كذا أو لا أفعله في هذا الشهر مثلاً

فقد أتى بالمطلوب. قوله: (أي بقي هذا الزائد.. الخ) اشتراط البقاء في النزع. وأما في التكميل فلا يشترط بقاء المدفوع أولاً، واشتراط البيان في النزع لأنه إذا لم يبين كان متبرعاً. قوله: (بل إما أن يعتق رقبة أخرى) أي ولا يجزئه تكميل العتق الأول لأن شرطها أن تكون كاملة من أول الأمر، فالتجزي يفسد كونها كفارة، وإن كان العتق لازماً لتشوف الشارع للحرية.

قوله: (وله نزع الإطعام مثلاً) أي إن كان ملفقاً من العتق والإطعام أو يقال له نزع الكسوة إن كان ملفقاً من العتق والكسوة. قوله: (وتجزىء قبله.. الخ) أي سواء كان حلفه باليمين أو بالنذر المبهم أو بالكفارة، كانت الصيغة صيغة بر أو حنث. قال الخرشي وهذا في غير يمين الحنث المؤجل، أما هو فلا يكفر حتى يمضي الأجل كما في المدونة، واعترض بأن الحنث المقيد بأجل قبل ضيق الأجل يكون صاحبه على بر، فإذا ضاق تعين للحنث وحينئذ فهو متردد بين البر والحنث، وكلاهما يجوز فيه التكفير قبل الحنث، ولذا حاول أبو الحسن في شرح التهذيب أن قال هذا مشهور ومبني على ضعيف من عدم التكفير قبل الحنث، كما في البدر القرافي والأظهر أن يقال قول المدونة لا يكفر حتى يمضي الأجل أي على وجه الأحبية كالمنعقدة على بر، لأن الأحب فيها عند مالك أنه لا يكفر إلا بعد الحنث، وإن أجزأ قبله بخلاف المنعقدة على الحنث فإنه يخير إن شاء فعل وإن شاء كفر ولم يفعل، كذا في حاشية الأصل، إذا علمت ذلك فما قاله محشي الأصل يوافق إطلاق شارحنا.

قوله: (في صيغة البر) أي المطلق. وأما لو كان البر مقيداً كأن يقول والله لا كلمت زيداً في

فأكره على الفعل فلا كفارة عليه، لأنه مغلوب عليه ما لم يفعله طائعاً بعد الإكراه، بخلاف الحنث نحو والله لأفعلن كذا فمنع من فعله كرهاً فإنه يحنث وعليه الكفارة، لأن يمينه وقعت على حنث فأولى إن ترك طائعاً.

(وتكررت) الكفارة على الحالف (إن قصد) في صيغة البر (تكرار الحنث) كلما فعل نحو والله لا أكلم زيداً أو قصد أنه كلما كلمه فعليه يمين (أو كرر اليمين) نحو والله لا أكلم زيداً ووالله لا أكلمه أو قال والله لا آكل، والله لا أدخل (ونوى كفارات) أي نوى لكل يمين كفارة فتتكرر لا إن لم ينو (أو اقتضاه) أي التكرار (العرف) بأن كان تكرار الحنث يستفاد من حال العادة والعرف لا من مجرد اللفظ (كلا أشرب لك ماء) فإن العرف يقتضي أنه كلما شرب له ماء حنث ومثله لا آكل لك خبزاً ولا أقرئك سلاماً ولا أجلس معك في مجلس وهو ظاهر (و) نحو والله (لا أترك الوتر) فإنه يحنث كلما تركه لأن العرف يقتضي لوم نفسه والتشديد عليها فكلما تركه لزمه كفارة (أو) حلف لا يفعل كذا و (حلف أن لا يحنث) ثم حنث كأن قال والله لا أكلم زيداً والله لا أحنث، فكلمه فعليه كفارتان كفارة ليمينه الأصلي وكفارة للحنث فيه (أو اشتمل لفظه على جمع) للكفارة أو اليمين نحو إن كلمته فعليّ كفارات أو فعليّ أيمان وكذا إذا قال لله عليّ إيمان أو كفارات فإذا كلمه لزمه أقل الجمع وكذا في غير التعليق وأقل الجمع ثلاثة ما لم ينو أكثر، فلو سمى شيئاً لزمه نحو لله عليّ أو إن كلمت زيداً فعلي عشر كفارات لزمه العشرة في الأول أو إن كلمه في الثاني (أو) اشتملت (أداته) أي دلت وضعاً على جمع (نحو كلما أو مهما) كما لو قال كلما كلمته فعليّ يمين أو كفارة أو مهما دخلت الدار فعليّ يمين أو كفارة فتتكرر الكفارة بتكرر الفعل (لا متى ما) فليست من صيغ التكرار على الصحيح فإذا قال متى ما كلمته فعليّ يمين أو كفارة

هذا اليوم فبره لا يتوقف على الإكراه، بل يحصل حتى بفوات الزمن كذا في الحاشية. قوله: (فلا كفارة عليه) أي بقيود ستة تؤخذ من الأصل أن لا يعلم أنه يكره على الفعل وأن لا يأمر غيره بإكراهه له، وأن لا يكون الإكراه شرعياً، وأن لا يفعل ثانياً طوعاً بعد زوال الإكراه، وأن لا يكون الحالف على شخص بأنه لا يفعل كذا هو المكره له على فعله، وأن لا تكون يمينه لا أفعله طائعاً ولا مكرهاً، وإلا حنث. قوله: (إن قصد في صيغة البر تكرار الحنث) أي بتكرر الفعل. قوله: (فإن العرف يقتضي. . الخ) أي إذا كان حلفه بسبب من أو فخر من المحلوف على طعامه أو شرابه مثلاً. قوله: (وكذا إذا قال لله علي أيمان. . الخ) أي في جواب التعليق أيضاً، بدليل ما بعده، فصور التعليق أربع وتجري تلك الصور أيضاً في قوله وكذا في غير التعليق. قوله: (فليست من صيغ التكرار) أي بل من صيغ التعليق إلا إن ينوي التكرار، فتتعدد على حسب ما

فلا يلزمه كفارة إلا في المرة الأولى. وأما متى بدون ما فلا تقتضي التكرار قطعاً كان وإذا (ولا) إن قال (والله ثم والله) لا أفعل كذا ففعله فلا تكرر الكفارة عليه بل عليه كفارة واحدة إلا إذا قصد تكرارها (أو) قال (والقرآن والمصحف والكتاب) لا أفعل كذا أو قال (والفرقان والتوراة والإنجيل) لا أفعل كذا (أو) قال (والعلم والقدرة والإرادة) لا أفعل كذا ففعله فليس عليه إلا كفارة واحدة (إذا لم ينو كفارات) في الجميع وإلا لزمه ما نواه وكل هذا في اليمين بالله كما علمت (وإن علق قربة) كان قال إن دخلت الدار فعليّ عتق عبد وصوم عام وصدقة بدينار أو نوى ذلك (أو) علق (طلاقاً) كما لو قال إن دخلت فعليّ طلاق فلانة وفلانة أو جميع زوجاتي أو بالثلاث أو طلقتين أو نوى شيئاً من ذلك (لزم ما سما أو نواه وفي) قوله (أيمان المسلمين) تلزمني إن فعلت كذا ففعله يلزمه (بت من يملك) عصمتها (وعتقه) أي عتق من يملك رقبته من الرقيق (وصدقة بثلث ماله) من عرض أو عين أو عقار حين يمينه إلا أن ينقص فثلث ما بقي (ومشي بحج) لا عمرة.

(وصوم عام وكفارة) ليمين وهذا (إن اعتيد حلف بما ذكر) من وما عطف عليه لأن

نوى. قوله: (فلا تقتضي التكرار قطعاً) أي بل هي وما بعدها أدوات تعليق لا غير باتفاق. قوله: (فلا تكرر الكفارة عليه) أي ولو قصد بتكرر اليمين التأسيس لتداخل الأسباب عند اتحاد الموجب، بخلاف الطلاق، فيتعدد بالتكرار إن لم يقصد التأكيد احتياطياً في الفروج.

قوله: (وكل هذا في اليمين بالله) أي ومثله النذر المبهم والكفارة، وأما العتق والطلاق فيتكرر إن لم يقصد التأكيد أما الطلاق فللاحتياط في الفروج كما علمت، وأما العتق فلتشوف الشارع للحرية. قوله: (وإن علق قربة) أي على وجه التشديد والامتناع من الفعل، لأنه الذي يقال له يمين. وأما التعليق على وجه المحبة كقوله له إن شفى الله مريضي فعن كذا فلا يقال له يمين، بل نذر وليس كلامنا فيه. قوله: (لزم ما سماه أو نواه) أي فالعبرة بالتسمية إن لم يكن له نية تقتضي التعدد، وإن كان له نية تقتضي التعدد عمـل بها، وإن كان اللفظ يقتضي الاتحاد. قوله: (يلزمه بت من يملك) أي واحدة أو متعددة. قوله: (أي عتق من يملك رقبته) ظاهره أنه إن لم يكن له رقيق حال اليمين لم يلزمه عتق، وبه قال ابن زرقون، وقبله ابن عرفة. وقال الباجي إن لم يكن له رقيق حين اليمين لزمه عتق رقبة، ورجحه صاحب التوضيح. هكذا قال بن. قوله: (إلا أن ينقص) أي بأن يصير مالـه وقت الحنث ناقصاً عن وقت الحلف، فاللازم له التصدق بثلث ما بقي، وظاهره ولو كان النقص بفعل اختياري من صاحبه، وهو كذلك.

قوله: (لا عمرة) أي لأنه يلزمه من كل نوع من الإيمان أتمها، ولذلك جعل عليه الحج ماشياً، دون العمرة، وحكي عن بعض الشيوخ أنه يلزمه المشي في حج أو عمرة. وذكر شيخ

الإيمان تجري على عرف للناس وعاداتهم (وإلا) تجر عادة بالحلف بجميع ما ذكر بل ببعضه (فالمعتاد) بين الناس من الإيمان هو الذي يلزم الحالف والمعتاد بين أهل مصر الآن أن يحلفوا بالله وبالطلاق وأما العتق والمشي لمكة وصوم العام والصدقة بالمال فلا يكاد يحلف بها أحد منهم. وحينئذ فاللازم في أيمان المسلمين تلزمني كفارة يمين وبت من في عصمته فقط (وتحريم الحلال في غير الزوجة لغلو) لا يقتضي شيئاً فمن قال كل حلال عليّ حرام أو اللحم أو القمح عليّ حرام إن فعلت كذا ففعله فلا شيء عليه إلا في الزوجة إذا قال إن فعلته فزوجتي عليّ حرام أو فعليّ الحرام فيلزمه بت المدخول بها وطلقة في غيرها ما لم ينو أكثر.

ولو قال كل علي حرام فإن حاشى الزوجة لم يلزمه شيء كما تقدم وإلا لزمه فيها ما ذكر.

مشايخنا العدوي أنه إذا لم يقدر على المشي حين اليمين لا شيء عليه. قوله: (وهذا إن اعتيد حلف بما ذكر) قال في المجموع وفي ابن تاجي على الرسالة أن الطرطوشي قال في الأيمان بثلاث كفارات، وكذا ابن العربي والسهيلي والأبهري، وابن عبد البر لا يلزم إلا الاستغفار وعنه كفارة يمين. وألغاه الشافعية، فلو نوى طلاقاً فخلاف عندهم أصل المذهب إلغاؤه، ومما ينبغي تجنبه قولهم يلزمني ما يلزمني وعليّ ما عليّ لأنه صالح، لأن المعنى يلزمني جميع ما صح إلزامه لي، وينبغي أن يقبل الآن عدم اليمين من العوام لأنه شاع عندهم عليّ ما عليّ من اللباس مثلاً، ويلزمني ما يلزمني كالصلاة. اهـ.

[تنبيه]: مثل ما قال المصنف في اليمين ما عدا صوم العام قول الحالف على أشد ما أخذ أحد على أحد، أو أشق أو أعظم، ومثله أيضاً من حلف ولم يدر بما حلف أكان بعتق أو طلاق أو صدقة أو مشي فيلزم أن يطلق نساءه البتة، وأن يعتق عبيده، وأن يتصدق بثلث ماله، وأن يمشي إلى بيت الله الحرام في حج، وأن يكفر كفارة يمين. كذا في الحاشية.

قوله: (وحينئذ فاللازم.. الخ) أي حين إذ كان عرف مصر هكذا فيفتي بلزوم ذلك لأهل مصر، وكل من وافقهم في ذلك العرف، وهذا ما لم يقصد الحالف الأمور التي ترتب على إيمان المسلمين، في أصل المذهب، وإلا فيلزمه ما قصد، فإن النية تقدم على العرف كما يأتي، وإنما الحمل على العرف عند عدمها فتدبر. قوله: (في غير الزوجة) دخل في الغير الأمة ما لم يقصد بتحريمها عتقها. وإلا لم يكن لغواً. هذا مذهبنا خلافاً لأبي حنيفة القائل إن من حرم الحلال يلزمه كفارة يمين. قوله: (إذا قال إن فعلته.. الخ) في الكلام حذف. والأصل كما إذا قال فتدبر. قوله: (فيلزمه بت المدخول بها) هذا هو مشهور المذهب. وقيل يلزمه واحدة بائنة كغير المدخول بها. قوله: (ولو قال كل علي حرام) بالتنوين مع حذف المضاف إليه معناه لو قال كل حلال علي حرام محاشياً للزوجة، فهو استدراك على تحريم الزوجة في تلك الصيغة. قوله: (ثم

ثم شرع في بيان ما يخصص اليمين أو يقيدها وهو أربعة: النية والبساط والعرف القولي والمقصد الشرعي وبدأ بالأول فقال (**وخصصت نية الحالف**) لفظه العام فيعمل بمقتضى التخصيص والعام لفظ يستغرق الصالح له بلا حصر والتخصيص قصره على بعض أفراده، والتعميم يكون في مدلول اللفظ وقد يكون في المكان والزمان والأحوال كما سيظهر من الأمثلة (وقيدت) المطلق والمطلق ما يدل على الماهية بلا قيد كاسم الجنس وهو في المعنى كالعام وتقييده كالتخصيص فيعمل بمقتضى التقييد (وبينت) المجمل، والمجمل مما لم تتضح دلالته وبيانه إخراجه إلى حيز الاتضاح يعني أنه إذا قال نويت به كذا عمل بنيته

شرع في بيان ما يخصص اليمين. . الخ) لما أنهى الكلام على حد اليمين وصيغها والموجب للكفارة منها وأنواع الكفارة وتكرارها واتحادها أتبع ذلك بالكلام على مقتضيات الحنث والبر. قوله: (**وهو أربعة**) بل خمسة، والخامس العرف الفعلي على ما لابن عبد السلام خلافاً للقرافي في عدم اعتباره، وسيأتي التنبيه على ذلك. وأما القصد اللغوي فلا يعد من المخصصات بل أصل الحمل يكون عليه إن لم يكن مخصص من المخصصات الخمسة المذكورة. قوله: (**وخصصت نية الحالف. . الخ**) أي إن كان بها تخصيص أو تقييد أو بيان، وقد تفيد التعميم كأن يحلف لا آكل لفلان طعاماً. وينوي قطع كل ما جاء من قبله لمنة، فليست دائماً من المخصصات فتأمل.

قوله: (**يستغرق الصالح له**) أي يتناول جميع الأفراد الصالح لها ذلك اللفظ دفعة، وبهذا يخرج المطلق لأنه لا يتناول ما يصلح له دفعة، بل على سبيل البدل، فعموم العام شمولي وعموم المطلق بدلي، وصلاحية اللفظ بتلك الأفراد من جهة اندراجها في معناه الموضوع له فتكون دلالة العام على أفراده دلالة كلي على جزئيات معناه، لا دلالة كل على أجزاء معناه. قوله: (**بلا حصر**) أي حال كون الإفراد الصالح لها ذلك اللفظ غير محصورة. قوله: (**وقد يكون في المكان. . الخ**) كلامه يقتضي أن عموم الزمان والمكان والأحوال ليس من مدلول اللفظ، وليس كذلك، بل قولهم في تعريف العام لفظ يستغرق الصالح له بلا حصر تعريف للعام من حيث هو كان مدلوله زماناً أو مكاناً أو حالاً أو غير ذلك فتدبر. قوله: (**بلا قيد**) أي من غير تقييد لتحققها في فرد مبهم أو معين، فلذلك قال الشارح كاسم الجنس، بخلاف النكرة فإنه ما دل على الماهية بقيد الوحدة الشائعة، أي بقيد وجودها في فرد مبهم، واعلم أن اللفظ في المطلق والنكرة واحد، ويفرق بينهما بالاعتبار، فإن اعتبر في اللفظ دلالته على الماهية بلا قيد فهو المطلق واسم الجنس، وإن اعتبر مع قيد الوحدة الشائعة سمي نكرة، كما قاله ابن السبكي. اهـ من حاشية الأصل.

قوله: (**وهو في المعنى كالعام**) أي من حيث الشمول، لكن شموله بدلي أي يتناول إفراده كلها على سبيل البدلية، لا دفعه بخلاف العام كما علمت. قوله: (**ما لم تتضح دلالته**) أي لم

فإذا حلف لا ألبس الجون بفتح الجيم يطلق على الأبيض والأسود وقال أردت الأبيض كان له لبس الأسود ثم لا يخلو الحال إما أن تكون النية مساوية لظاهر اللفظ أي تحتمل إرادة ظاهر اللفظ وتحتمل إرادتها على السواء بلا ترجيح لأحدهما على الآخر، وإما أن يكون ظاهر اللفظ أقرب في الاستعمال من إرادة النية المخالفة لظاهره وإما أن تكون إرادة النية بعيدة عن ظاهر اللفظ شأنها عدم القصد **(فإن ساوت)** نيته **(ظاهر لفظه)** بأن احتمل إرادتها وعدم إرادتها على السواء بلا ترجيح لظاهر لفظه عليها **(صدق مطلقاً في)** اليمين **(بالله وغيرها)** من التعاليق **(في الفتوى والقضاء)** وهو تفسير الإطلاق **(كحلفه لزوجته إن تزوج حياتها)** أي في حياتها **(فهي)** أي التي يتزوجها **(طالق أو عبده حر أو كل عبد يملكه)** أي مملوك له حر **(أو فعليه المشي إلى مكة فتزوج بعد طلاقها وقال نويت حياتها في عصمتي)** وهي الآن ليست في عصمتي.

ومن ذلك ما لو حلف بما ذكر أو بالله لا آكل لحماً فأكل لحم طير وقال أردت لحم غير الطير فيصدق مطلقاً لمساواة إرادة نيته لظاهر لفظه **(وإن لم تساو)** ظاهر اللفظ بأن كان ظاهر لفظه العام أو المطلق أرجح **(فإن قربت)** في نفسها للمساواة وإن كانت ضعيفة بالنسبة لظاهر لفظه **(قبل)** الحالف أي قلبت دعواه النية مطلقاً في اليمين بالله وغيره **(إلا في)** أمرين **(الطلاق والعتق المعين)** كعبدي زيد **(في القضاء)** أي فيما إذا رفع للقاضي وأقيمت عليه البينة أو أقر فلا يقبل ويتعين الحكم عليه بوقوع الطلاق والعتق لذلك العبد، **(كلحم بقر)** أي كنيته أي دعوى بينة بيمينه لحم بقر **(وسمن ضأن في)** حلفه **(لا آكل لحماً أو)** لا آكل

يتعين للسامع مدلوله. قوله: **(فإذا حلف لا ألبس الجون.. الخ)** هذا مثال للمجمل، ومثل له في الأصل بقوله زينب طالق وله زوجتان اسم كل زينب وقال أردت بنت فلان وكل صحيح. قوله: **(ثم لا يخلو الحال)** دخول على كلام المصنف الآتي بعد. قوله: **(مساوية لظاهر اللفظ)** أي شأنها أن تقصد من اللفظ وليس المراد اللفظ موضوع لذلك المنوي بعينه، وإلا لم يكن تخصيص ولا تقييد ولا بيان. قوله: **(بلا ترجيح لأحدهما.. الخ)** أي بالنظر للعرف بأن يكون احتمال لفظ الحالف لما نواه ولغيره متساويين عرفاً. قوله: **(فإن ساوت نيته.. الخ)** أي عرفاً كما علمت. قوله: **(وهو تفسير الإطلاق)** أي ما ذكر من قوله بالله إلى هنا. قوله: **(إن تزوج حياتها)** هذا مثال للعام الذي خصص بالنية لأن قوله حياتها مفرد مضاف يعم كل وقت من أوقات حياتها الشامل ذلك الوقت، كونها معه في عصمته وغيرها، فإن أراد بحياتها كونها معه في عصمته كان قصر العام على بعض أفراده وهو تخصيص له.

قوله: **(ومن ذلك ما لو حلف.. الخ)** لكن التمثيل فيه لتقييد المطلق لأن لفظاً لحم يصدق بأي نوع على سبيل البدل وقصره على غير لحم الطير تقييد له فتدبر. قوله: **(وسمن ضأن.. الخ)**

(سمناً) فأكل لحم الضأن وسمن البقر فإذا رفع القاضي فقال نويت لا آكل لحم بقر وأنا قد أكلت لحم ضأن أو نويت لا آكل سمن ضأن وأنا قد أكلت سمن بقر فلا يقبل، ويقبل في الفتوى مطلقاً في الطلاق والعتق وفي غيرهما لأنها قريبة من المساواة (وكشهر) أي وكنية شهر (أو) نية (في المسجد في) يمينه (بنحو) نية (لا أكلمه) أو لا أدخل داره ثم فعل المحلوف عليه وقال نويت لا أكلمه في شهر أو في المسجد.

(وكتوكيله) في حلفه (لا يبيعه أو) لا (يضربه) فباعه له الوكيل أو ضربه وقال نويت أن لا أبيعه بنفسي أو لا أضربه بنفسي فيقبل في الفتوى لقرب هذه النية وإن تساوى ولا يقبل في القضاء في طلاق ولا عتق معين (وإن بعدت) النية عن المساواة (لم يقبل مطلقاً) في الفتوى ولا القضاء في طلاق أو عتق أو غيرهما (كإرادة) زوجة أو أمة (ميتة في) حلفه إن دخلت دار زيد مثلاً فزوجته (طالق أو) أمته (حرة) فلما دخل قال نويت زوجتي أو أمتي الميتة فلا يقبل منه ذلك لبعد نيته عن المساواة بعداً بيناً لظهور أن الطلاق أو الحرية لا يقصد بهما الميت (أو) إرادة (كذب في) حلفه أنها (حرام) فلما وقع المحلوف عليه قال أردت أن كذبها حرام لا هي نفسها فلا يصدق مطلقاً و (إنما تعتبر) النية في التخصيص أو التقييد أي يعتبر تخصيصها أو تقييدها (إذا لم يستخلف) الحالف (في حق) عليه لغيره (وإلا) بأن استحلف في حق.

حاصله أنه إذا حلف لا يأكل سمناً وقال أردت سمن الضأن كانت تلك النية مخصصة ليمينه فلا يحنث بأكل غيره، سواء لاحظ إخراج غير الضأن أو لا، بأن ينوي إباحة ما عدا سمن الضأن أو لم يلاحظه، لأنه لا معنى لنية الضأن إلا إخراج غيره، وهذا ما قاله ابن يونس. وما قيل في مثال السمن يقال في مثال اللحم. وقال القرافي إن نية سمن الضأن لا تكون مخصصة لقوله لا آكل سمناً إلا إذا نوى إخراج غيره أو لا بأن نوى إباحة ما عدا سمن الضأن، وأما لو نوى عدم أكل سمن الضأن فقط في لا آكل سمناً من غيرنية إخراج غيره أو لا فإنه يحنث بجميع أنواع السمن لأن ذكر فرد العام بحكمه لا يخصصه لعدم منافاته له، ولكن ما لابن يونس قول الجمهور وهو الراجح كما في ر و بن وهو مقتضى شارحنا. قوله: (وكشهر.. الخ) هو مثال أيضاً للقريب من المساواة، وكذلك قوله وكتوكيله فيقبل منه في جميع الأيمان حتى عند القاضي إلا في الطلاق والعتق المعين. قوله: (وقال نويت لا أكلمه.. الخ) راجع لقوله لا أكلمه وأما قوله لا أدخل داره فلم يتمم مثاله، ولو تممه لقال أو أدخل الدار بعد شهر وقال نويت لا أدخل مدة شهر فتدبر.

[تنبيه]: نكتة تعداد المثال الجمع بين العام والمطلق والمجمل، فإن قوله كلحم بقر وسمن ضأن مثال للمطلق، وقوله لا أكلمه مثال للعام، وقوله وكتوكيله.. الخ مثال للمجمل فتأمل.

(فالعبرة بنية المحلف) سواء كان مالياً كدين وسرقة أم لا فمن حلفه المدعي أنه ليس له عليه دين أو لقد وفاه أو أنه ما سرق أو ما غصب فحلف وقال نويت من بيع أو من قرض أو من عرض والذي عليّ بخلاف ذلك لم يفده ولزمه اليمين بالله، وبغيره أو حلف ما سرقت وقال نويت من الصندوق وسرقتي كانت من الخزانة أو نحو ذلك لم يفده، وكذا لو شرطت عليه الزوجة عند العقد إن لا يخرجها من بلدها أو لا يتزوج عليها وحلفته على أنه إن تزوج عليها أو أخرجها فالتي يتزوجها طالق أو فأمرها بيدها فحلف ثم فعل لمحذوف عليه وادعى نية شيء لم تفده لأن اليمين بنية المحلف لأنه اعتاض هذا اليمين من حقه فصارت العبرة بنيته دون الحالف (ثم) إذا عدمت النية الصريحة اعتبر (بساط يمينه) في التخصيص والتقيد (و) البساط (هو) السبب (الحامل عليها) أي على اليمين إذ هو مظنتها

قوله: (لم يقبل مطلقاً) إلا لقرينة تصدق دعواه في إرادة الميتة ونحوها، وليس هذا من باب العمل بالنية فقط بل بها وبالقربة. قوله: (فلا يصدق مطلقاً) أي إلا لقرينة كما تقدم. وظاهر تقييدهم بالقرينة أنه يعمل عليها ولو في الطلاق والعتق المعين عند القاضي. قوله: (فالعبرة بنية المحلف) أي فلا ينفع تخصيصه حينئذ ولو لم يستحلفه ذلك الغير، بل حلف متبرعاً، وهذا أقرب الأقوال كما في المج، فلا مفهوم لقول شارحنا بأن استخلف. والحاصل أنهما طريقتان الأولى التي قالها شارحنا عدم قبول نيته إذا استخلفه صاحب الحق، والثانية لا تقبل نيته متى حلف وإن طاع بها وهي التي اعتمدها في المجموع، حاشية الأصل والحاشية. قوله: (لأنه اعتاض هذه اليمين من حقه) أي كأن هذه اليمين عوض عن حقه، ويفهم منه أنه إذا لم يكن له عليه حق وحلفه فالعبرة بنية الحالف، قال الخرشي وهو كذلك في اليمين بالله اتفاقاً، وفي غيرها على أحد أقوال ستة. قوله: (النية الصريحة) تقييده بالصريحة إشارة إلى أن البساط نية حكمية وهو كذلك، ولذلك قال في الحاشية هو نية حكمية. قوله: (في التخصيص) لا مفهوم له بل مثله التعميم، كما إذا حلف لا يأكل لفلان طعاماً، وكان السبب الحامل له دفع المن فيحنث بكل ما انتفع به منه كما يأتي. قوله: (هو السبب الحامل عليها) هذا هو تعريف له باعتبار الغالب، وإلا فهو المعبر عنه في المعاني بالمقام وقرينة السياق، وقد لا يكون سبباً كما في بعض الأمثلة الآتية. كذا في حاشية السيد. واعلم أن البساط يجري في جميع الإيمان، سواء كانت بالله، أو بطلاق، أو بعتق كما قال بعضهم:

يجري البساط في جميع الحلف ... وهو المثير لليمين فاعرف
إن لم يكن نوى وزال السبب ... وليس ذا لحالف ينتسب

فقوله في النظم وهو المثير لليمين أي السبب الحامل عليها، وقوله إن لم يكن نوى أي وأما لو نوى شيئاً فالعبرة بنيته، وقوله وزال السبب أما إن لم يزل فلا ينفعه، وقوله وليس ذا الحالف ينتسب أي أنه يشترط في نفع البساط أن لا يكون للحالف مدخل في السبب الحامل على اليمين،

فليس فيه انتفاء النية بل هو متضمن لها وضابطه صحة تقييد يمينه بقوله ما دام هذا الشيء أي الحامل على اليمين موجوداً (كـلا) أي كحفظه لا (أشتري لحماً أو لا أبيع في السوق لزحمة) أي لأجل وجود زحمة (أو) وجود (ظالم) حمله على الحلف لصحة تقييد يمينه بقوله ما دامت هذه الزحمة والظالم موجوداً وكما لو كان خادم والمسجد أو الحمام يؤذي إنساناً كلما دخله فقال ذلك الإنسان والله لا أدخل هذا المسجد أو هذا الحمام فإنه يصح أن يقيد بقوله ما دام هذا الخادم موجوداً فإن زال هذا الخادم جاز له الدخول وإلا حنث وكما كان في طريق من الطرق ظالم يؤذي المارين بها فقال شخص والله لا أمر في هذه لطريق أي ما دام هذا الظالم فيها وكذا لو كان فاسق بمكان فقال لزوجته إن دخلت هذا المكان فأنت طالق فإذا زال الفاسق منه ودخلت لم يحنث لأنه في قوة قوله ما دام هذا الفاسق موجوداً في ذلك المكان بخلاف ما لو سبك إنسان فحلفت لا أكلمه، أو تشاجر مع جاره فحلف لا يدخل بيته ونحو ذلك فليس فيه بساط (فعرف قولي) أي ثم إذا لم يوجد بساط اعتبر تخصيص أو

كما لو تنازع مع ولده أو زوجته أو أجنبي، فحلف أنه لا يدخل على من تنازع معه داراً مثلاً، ثم زال النزاع واصطلح الحالف والمحلوف عليه، فإنه يحنث بدخوله لأن الحالف له مدخل في السبب، فالبساط هنا غير نافع كما أنه لا ينفع فيما نجز بالفعل كما لو تشاجرت زوجته مع أخيه مثلاً فطلقها ثم مات أخوه فلا يرتفع الطلاق لأن رفع الواقع محال. كذا ذكره السيد البليدي. ومثل ذلك ما لو دخل على زوجته مثلاً فوجدها أفسدت شيئاً في اعتقاده فنجز طلاقها فتبين له بعد ذلك أنه لم يفسد فليس هنا بساط وليقس. قوله: (بل هو متضمن لها) أي لأنه نية حكمية محفوفة بالقرائن، ولذلك قال بعضهم هو أقوى من النية الصريحة. قوله: (فليس فيه بساط) أي لما علمت من شرح النظم.

[تنبيه]: ذكر في المجموع من أمثلة البساط من حلف ليشترينّ دار فلان فلم يرضَ بثمن مثلها فأقوى القولين عدم الحنث كما في ح، وكذا ليبيعنّ فأعطي دون ثمن المثل. اهـ ومن ذلك من سمع الطبيب يقول لحم البقر داء فحلف لا يأكل لحماً فلا يحنث بلحم الضأن، ومن ذلك لو قيل له أنت تزكي الشهود لأجل شيء تأخذه منهم فحلف بالطلاق أنه لا يزكي ولا نية له فلا يحنث بإخراج زكاة ماله، ومن ذلك ما إذا حلف أن زوجته لا تعتق أمتها وكانت أعتقتها قبل ذلك فلا يحنث لأنه لو علم لم يحلف كما في البدر، ومنها من حلف أنه ينطق بمثل ما تنطق به زوجته فقالت أنت طالق فلا يحاكها، ولا شيء عليه، ومنها ما لو حلفت زوجة أمير أنها لا تسكن بعد موته دار الإمارة ثم تزوجت بعده أميراً آخر فأسكنها بها لم تحنث لأن بساط يمينها انحطاط درجتها بعد موته وقد زال ذلك، ومنها لو حلف بطلاق زوجته أنه لا يأكل بيضاً ثم وجد في

تقييد العرف القولي، أي الذي دل عليه القول أي اللفظ في عرفهم فالمراد العرف الخاص كما لو كان عرفهم استعمال الدابة في الحمار والمملوك في الأبيض والثوب فيما يسلك في العتق فحلف حالف إن لا يشتري دابة ولا مملوكاً ولا ثوباً ولا نية له فلا يحنث بشراء فرس ولا زنجي ولا عمامة، (فشرعي) أي فإذا لم توجد نية ولا بساط ولا عرف قولي فالعرف الشرعي إن كان الحالف من أهل الشرع فمن حلف لا يصلي في هذا الوقت أو لا يصوم أو لا يتوضأ أو لا يتطهر أو لا يتيمم حنث بالشرعي من ذلك دون اللغوي (وإلا) يوجد شيء من الأمور الأربعة (حنث) في صيغة الحنث وهي لأفعلن أو إن لم أفعل (بفوات ما حلف عليه) أي يتعذر فعله نحو والله لأدخلن الدار ولأطأنّ الزوجة ولألبسن الثوب ونحو إن لم أفعل ما ذكر فعليّ كذا فتعذر فعل المحلوف عليه (ولو لمانع شرعي كحيض) لمن حلف ليطأنها الليلة (أو) مانع (عادي كسرقة) لثوب حلف ليلبسنه أو حيوان حلف لأذبحنه، أو طعام حلف ليأكلنه والموضوع أنه لا نية ولا بساط (لا) يحنث بمانع (عقلي كموت) لحيوان

حجر زوجته شيئاً مستوراً فقالت لا أريكه حتى تحلف بالطلاق لتأكلن منه فحلف فإنه لا شيء عليه إذا كان الذي في حجرها بيضاً، ولا يلزمه الأكل منه. اهـ من حاشية الأصل والعالم بالقواعد يقبس. قوله: (فعرف قولي) احترز به عن الفعلي فإنه قد اختلف فيه، فقال القرافي لا يعتبر تخصيصه. وقال ابن عبد السلام باعتباره كما إذا حلف لا يأكل خبزاً وكان بلداً لحالف لا يأكلون إلا خبز الشعير فأكل الشعير عندهم عرف فعلي فلا يحنث بأكل خبز القمح على ما لابن عبد السلام، فيكون مقدماً على العرف القولي. قوله: (فشرعي) أي فيقدم على المقصد اللغوي على الراجح كما في نقل المواق عن سحنون، خلافاً لخليل، حيث قدم اللغوي عليه.

قوله: (دون اللغوي) أي فلا يحنث بالصلاة على النبي ﷺ ولا يغسل اليدين إلى الكوعين مثلاً. قوله: (من الأمور الأربعة) أي أو الخمسة على اعتبار الفعلي يذكر اللغوي لأنه أصل وضع اللفظ فليس فيه تخصيص ولا تعميم، فالحمل عليه أصل عند الإطلاق عن المخصصات وعدم القرائن كما تقدم. قوله: (ولو لمانع شرعي) أي هذا إذا كان الفوات لغير مانع بأن تركه اختياراً، بل ولو لمانع شرعي. . والخ ورد بلو في الشرعي على ابن القاسم في مسألة الحيض، وعلى سحنون في مسألة من حلف ليطأن أمته فباعها الحاكم عليه لفلسه، وفي العادي على ما نقل عن أشهب من عدم الحنث.

قوله: (والموضوع أنه لا نية ولا بساط) أي ولا تقييد بأن أطلقه في يمينه ولم يقيد بإمكان الفعل ولا بعدمه، وأولى لو قال لأفعلنه قدرت على الفعل أولاً، أما إن قيد بإمكان الفعل فلا حنث بفواته في المانع الشرعي والعادي اتفاقاً. قوله: (لا يحنث بمانع عقلي من) جملة أمثلته ما إذا

(في) حلفه (ليذبحنه) وحرق ثوب في لألبسنه ومحل عدم الحنث في العقلي (إن لم يفرط) بأن بادر فحصل المانع قبل الإمكان فإن أمكنه الفعل وفرط حتى حصل المانع حنث.

(و) حنث (بالعزم على الضد) أي ترك ما حلف عليه بأن عزم على عدم الدخول أو الوطء أو اللبس في الأمثلة المتقدمة وتجب الكفارة في اليمين بالله ولا ينفعه فعله بعد، ويلزمه المعلق عليه من طلاق ونحو ولا ينفعه الفعل بعد العزم على الترك وهذا في الحنث

حلف ضيف على رب منزل أنه يذبح له فتبين أنه ذبح له أو حلف الرجل ليفتضن زوجته بذكره مثلاً فوجد عذرتها سقطت فلا حنث، لأن رفع الواقع وتحصيل الحاصل محال عقلاً. كذا في حاشية الأصل. قوله: (فإن أمكنه الفعل.. الخ) الحاصل أن المحلوف عليه إذا فات بمانع عقلي إما أن يكون الحالف عين وقتاً لفعله أو لا، فإن كان وقت وفات المحلوف عليه في ذلك الوقت لم يحنث. وظاهر كلامهم ولو فرط وإن كان لم يؤقت فلا حنث إن حصل المانع عقبه أو تأخر بلا تفريط، فإن فرط مع التأخير حنث، وقد نظم الأجهوري هذا المبحث بقوله:

إذا فات محلوف عليه لمانع ... فإن كان شرعياً فحنثه مطّلقا
كعقلي أو عادي أن يتأخرا ... وفرط حتى فات دام لك البقا
وإن أقت أوقد كان منه تبادر ... فحنثه بالعادي لا غير مطلقا
وإن كان كل قد تقدم منهما ... فلا حنث في حال فخذه محققا

قال في الحاشية وحاصل ما في المقام أربع وعشرون صورة، وذلك إنك تقول يحنث بالمانع الشرعي تقدم أو تأخر، أقّت أم لا، فرّط أم لا، فهذه ثمانية. ولا حنث بالمانع العقلي إذا تقدم أقت أم لا، فرّط أم لا، فهذه أربع، وأما إذا تأخر فلا حنث في ثلاث وهي ما إذا أقّت، فرط أم لا، أو أقت ولم يفرط، فإذا لم يؤقت وفرط فيحنث، وأما المانع العادي فلا حنث بالمتقدم، فرط أم أقت أم لا، فهذه أربع ويحنث بالمتأخر أقت أم لا، فرط أم لا، ولا يخفى ما في هذا التقسيم من التسامح ألا ترى أنه إذا كان المانع متقدماً على اليمين فلا يتأتى تفريط. اهـ. قوله: (حنث) ظاهره أقت أم لا، وهو وجيه. ولكن تقدم عن الحاشية أنه مخصوص بما إذا لم يكن مؤقتاً.

قوله: (وحنث بالعزم على الضد) ظاهره تحتم الحنث بذلك، وهو طريقة ابن المواز وابن شاس وابن الحاجب والقرافي وقال غيرهم غاية ما في المدونة أن الحالف بصيغة الحنث المطلق له تحنيث نفسه بالعزم على الضد، ويكفر ولا يتحتم الحنث إلا بفوات المحلوف عليه. فله أن يرجع لحلفه ويبطل العزم كما إذا قال إن لم أتزوج فعليّ كذا، ثم عزم على ترك الزواج فله الرجوع للزواج وإبطال عزمه ولا يلزمه شيء مما حلف به. واختار ر هذه الطريقة، نقله محشي الأصل، ولكن بن رد قول ر كما ذكره المؤلف في تقريره. قوله: (ولا ينفعه فعله بعد) أي خلافاً لما اختاره

المطلق وأما المقيد بزمن نحو لأدخلن الدار في هذا الشهر أو إن لم أدخلها في شهر كذا فهي طالق فلا يحنث بالعزم على الضد (و) حنث في صيغة البر نحو لا أفعل كذا (بالنسيان) أي بفعله ناسياً لحلفه (والخطأ) كما لو فعله معتقداً أنه غير المحلوف عليه فيحنث وهذا (إن أطلق) في يمينه ولم يقيد بعمد ولا تذكار فإن قيد بأن قال لا أفعله ما لم أنس لو عامداً مختاراً أو متذكراً فلا حنث بالنسيان في الإكراه في البر (و) حنث في البر (بالبعض) أي بفعل بعض المحلوف على تركه فمن حلف لا آكل الرغيف أو هذا الطعام فأكل بعضه ولو لقمة حنث،

ر كما علمت. قوله: (فلا يحنث بالعزم على الضد) أي وإنما يحنث بعدم فعل المحلوف عليه إذا فات الأجل.

قوله: (بالنسيان) أي على المعتمد خلافاً لابن العربي والسيوري وجمع من المتأخرين، حيث قالوا بعدم الحنث بالنسيان وفاقاً للشافعي. قوله: (والخطأ كما لو فعله.. الخ) حاصله أنه إذا حلف لا يدخل دار فلان فدخلها معتقداً أنها غيرها فإنه يحنث عند الإطلاق، ومن أمثلة الخطأ أيضاً ما إذا حلف أنه لا يتناول منه دراهم فتناول منه ثوباً تبين أن فيه دراهم فإنه يحنث، وقيل بعدم الحنث، وقيل بالحنث إن كان يظن أن فيه دراهم قياساً على السرقة، وإلا فلا حنث، وأما الغلط اللساني فالصواب عدم الحنث به كحلفه لا أذكر فلاناً، فسبق لسانه به وما وقع في كلامهم من الحنث بالغلط فالمراد به الغلط الجناني الذي هو الخطأ. كذا في بن. قوله: (فلا حنث بالنسيان أو الخطأ) أي اتفاقاً، وأما لو قال لا أفعله عمداً ولا نسياناً فإنه يحنث اتفاقاً فإذا حلف أنه لا يأكل في غد فأكل فيه نسياناً فإنه يحنث على المعتمد، ولو حلف بالطلاق ليصوم من غداً فأصبح صائماً ثم أكل ناسياً فلا حنث عليه، كما في سماع عيسى لأنه حلف على الصوم وقد وجد والذي فعله نسياناً هو الأكل، وهذا الأكل غير مبطل لصومه لأن الأكل في التطوع لا يبطله، وهذا الصوم كتطوع بحسب الأصل، فلما لم يبطل صومه لم يحنث. اهـ من حاشية الأصل. قوله: (فأكل بعضه ولو لقمة حنث) قال في الأصل ولو قيد بالكل اهـ. أي بأن قال لا آكل كل الرغيف، وهذا هو المشهور. قال محشيه واستشكل هذا بأنه مخالف لما تقرر من أن إفادة كل للكلية محله ما لم تقع في حيز النفي، وإلا لم تستغرق غالباً بل يكون المقصود نفي الهيئة الاجتماعية الصادقة بالبعض، كقوله:

ما كل ما يتمنى المرء يدركه ... تجري الرياح بما لا تشتهي السفن

وما هنا من هذا القبيل، ومن غير الغالب استغراقها، كقوله تعالى: ﴿والله لا يحب كل مختال فخور﴾[1] فتأمله، إلا أن يقال وعى في هذا القول المشهور الوجه القليل حيث لا نية ولا بساط، لأن الحنث يقع بأدنى وجه فتأمل. اهـ. ومن أمثلة الحنث بالبعض من حلف أن لا يلبس

---

(١) سورة الحديد، الآية: ٢٣.

وأما صيغة الحنث نحو والله لآكلن هذا الطعام أو الرغيف أو إن لم آكله فهي طالق فلا يبر بفعل البعض وهو معنى قوله (عكس البر) أي لا يبر بالبعض أي في صيغة الحنث.

(و) حنث (بالسويق أو اللبن) أي بشربهما (في) حلفه (لا آكل) طعاماً لأن شربهما أكل شرعاً ولغة والموضوع أنه لا نية ولا بساط (و) حنث (بلحم حوت أو) لحم (طير أو) أكل (شحم في لحم) أي في حلفه لا آكل لحماً (و) حنث (بوجود أكثر) مما حلف عليه (في) حلفه (ليس معي غيره) أي غير هذا القدر المحلوف عليه (لسائل) سأله أن يسلفه أو يقضيه حقه أو يهبه كذا، فحلف ليس معي إلا عشرة لا غير فإذا معه أكثر وإنما يحنث (فيما لا لغو فيه) من الإيمان كالطلاق والعتق وأما ما فيه لغو وهي اليمين بالله فلا حنث كما تقدم (لا) بوجود (أقل) مما حلف عليه فلا حنث لظهور أن المراد ليس معي ما يزيد على ما حلفت عليه ولو كان معي أزيد لأعطيتك ما سألت فمقصوده اليمين نفي الأكثر لا الأقل (و) حنث (بدوام ركوبه أو) دوام (لبسه في) حلفه (لا أركب) هذه الدابة (و) لا (ألبس) هذا

هذا الثوب فإنه يحنث بإدخال طوقه في عنقه، ومن حلف لا يصلي حنث بالإحرام، ومن حلف لا يصوم حنث بالإصباح ناوياً ولو أفسد بعد ذلك فيهما، بل في ح إن حلف لا يركب حنث بوضع رجله في الركاب ولو لم يستقر على الدابة حيث استقل عن الأرض، وإن علق يمينه على وضع ما في البطن فوضعت واحداً وبقي واحد حنث بوضع الأول، ولو حلف لا يطؤها حنث بمغيب الحشفة، وقيل بالإنزال، ولا يحنث ببعض الحشفة لتعويل الشارع في أحكام الوطء على مغيب الحشفة، ولو حلف أن لا يدخل الدار لم يحنث بإدخال رأسه بخلاف رجله. والأظهر إن اعتمد عليها. انظر البدر. اهـ من حاشية الأصل.

قوله: (أي صيغة الحنث) أي إذا كانت الصيغة صيغة حنث وحلف على فعل شيء ذي أجزاء فلا يبر بفعل البعض، وذكر شيخ مشايخنا العدوي أن من حلف عليه بالأكل فإن كان في آخر الأكل فلا يبر الحالف إلا بأكل المحلوف عليه ثلاث لقم فأكثر وإن لم يكن المحلوف عليه في آخر الأكل فلا يبر إلا بشبع مثله. قوله: (أي شربهما) أي لا بشرب الماء ولو ماء زمزم فلا يحنث إذ هو ليس بطعام عرفاً وإن كان ماء زمزم طعاماً شرعاً. والعرف مقدم، ومحل حنثه بشرب اللبن والسويق إن قصد التضييق على نفسه، بأن لا يدخل في بطنه طعاماً إذ هما من الطعام فإن قصد الأكل دون الشرب فلا حنث، وهو معنى قول الشارح، والموضوع أنه لا نية بساط.

قوله: (وحنث بلحم حوت.. الخ) أي لصدق اللحم على هذه الأشياء، قال تعالى: ﴿لتأكلوا منه لحماً طرياً﴾(١) وقال تعالى: ﴿ولحم طير مما يشتهون﴾(٢) وشمول اللحم للشحم

---

(١) سورة النحل، الآية: ١٤.
(٢) سورة الواقعة، الآية: ٢١.

الثوب لأن الدوام كالابتداء (و) حنث (بدابة) أي بركوب دابة (عبده) أي عبد زيد مثلاً (في) حلفه على ركوب (دابته) أي زيد لأن مال العبد لسيده والموضوع كما تقدم عدم النية والبساط (و) حنث (بجميع الأسواط) العشرة مثلاً (في) حلفه (لأضربنه كذا) أي عشرة أسواط وضربه بالعشرة ضربة واحدة والمعنى أنه لا يبر واليمين باقية عليه لأن الضرب بها مجموعة لا يؤلمه كالمفرقة.

(و) حنث (بفرار الغريم) منه (في) حلفه لغريمه (لأفارقنك) أيها الغريم (أو لا فارقتني حتى تقضيني حقي) ففر منه (ولو لم يفرط) بأن انفلت منه كرهاً عليه (أو) إن الغريم (أحاله الحالف) على مدين له فرضي الحالف بالحوالة وترك سبيله فيحنث لأن المعنى

ظاهر. وما ذكره من الحنث بلحم الحوت وما بعده في حلفه لا آكل لحماً عرف مضى، وأما عرف زماننا خصوصاً بمصر فلا يحنث بما ذكر لأنه لا يسمى لحماً عرفاً والعرف القولي مقدم على المقصد الشرعي كما هو معلوم. قوله: (في حلفه لا أركب.. الخ) أي وأما لو حلف لأركبن أو ألبسن يريد حرام الركوب واللبس في المدة التي يظن الركوب واللبس فيها فإذا كان مسافراً مسافة يومين وقال والله لأركبن الدابة والحال أنه راكب لها فلا يبر إلا إذا ركبها باقي المسافة ولا يضر نزوله في مقتضيات النزول. وكذا يقال في حلفه لألبسن.

قوله: (أي بركوب دابة عبده) وظاهره ولو كان العبد مكاتباً، وبه قال جماعة نظراً للحوق المنة بها كلحوقها بدابة سيده، وقال البدر القرافي لا يحنث بدابة مكاتبه، فهما قولان، ومفهوم عبده أنه لا يحنث بدابة ولده، ولو كان له اعتصارها، ورجح بعضهم الحنث بدابة ولده حيث كان له اعتصارها لتحقق المنة بها فتأمل. لكن قال في الحاشية أن هذا التعليل موجود في دابة الولد وإن لم يكن للأب اعتصارها. قوله: (والمعنى أنه لا يبر) أي لأن الصيغة صيغة حنث فهو مأمور بالفعل لا بالترك، ولا يحتسب بالضربة الحاصلة من جميعها حيث لم يحصل بها إيلام كالمنفردة وإلا حسبت. قال في الحاشية وينبغي تقييده بما إذا لم يكن كل واحد منفرداً عن الآخر فيما عدا محل مسكنه، ويحصل بكل إيلام منفرد أو قريب منه، فإنه يحتسب بذلك فلا ضربه العدد المحلوف عليه كمائة سوط بسوط له رأسان خمسين ضربة فإنه يجتزي بذلك اهـ. قوله: (وحنث بفرار الغريم) لا يقال الفرار إكراه وهذه الصيغة صيغة بر لأننا نقول لا نسلم أن الفرار إكراه سلمنا أنه إكراه فلا نسلم أن الصيغة صيغة برّ، بل صيغة حنث لأن المعنى لألزمنك. انظر التوضيح. اهـ بن من حاشية الأصل. قوله: (أو أن الغريم أحاله) أن فبمجرد قبول الحوالة يحنث، ولو لم يحصل مفارقة من الغريم لأنها بمنزلة المفارقة. ولو قبض الحق بحضرة الغريم. وما ذكره المصنف من الحنث بالحوالة خلاف عرف مصر الآن من الاكتفاء بها، ومعلوم أن الأيمان مبنية على العرف.

إلا أن تقضيني بنفسك إلا لنية أو بساط (و) حنث (بدخوله عليه) أي على من حلف أن لا يدخل عليه بيتاً فدخل عليه ميتاً (أو) دخل عليه (في بيت شعر أو) دخل عليه في (سجن بحق) كأن سجن لدين أو نحوه، لأن الإكراه الشرعي كلا إكراه بخلاف ما لو سجن ظلماً فلا يحنث لأنه إكراه ولا حنث في الإكراه كما تقدم (في) حلفه في الجميع (لأدخل عليه بيتاً لا) يحنث (بدخول محلوف عليه) على الحالف ولو استمر الحالف جالساً (إن لم ينو) الحالف بقوله لأدخل عليه بيتاً (المجامعة) أي الاجتماع معه في مكان والأحْنث (و) حنث الحالف (بتكفينه) أي إدراجه في الكفن أو بتغسيله (في) حلفه (لا نفعه حياته) لأن ذلك من تعلقات الحياة (و) حنث (بالكتاب) الذي كتبه أو أمر بكتبه (إن وصل) للمحلوف عليه سواء كان عازماً حين كتابته أو إملائه والأمر بكتابته أم لا، لا إن لم يصل ولو كان عازماً عليه حين الكتابة بخلاف الطلاق يقع بمجرد الكتابة عازماً عليه لأن الطلاق يستقل به الزوج بلا مشافهة بخلاف الكلام (أو) بإرسال (رسول) بكلام إن بلغ (في) حلفه (لا كلمه وقبلت نيته إن ادعى) الحالف (المشافهة) بأن قال أنا نويت أن لا أكلمه مشافهة ووصول الكتاب وإبلاغ الرسول ليس فيهما مشافهة فتقبل نيته مطلقاً في الفتوى والقضاء (إلا في) وصول (الكتاب

قوله: (فدخل عليه ميتاً) أي قبل الدفن، وأما لو دخل عليه بيتاً دفن فيه فلا حنث. قوله: (في بيت شعر) العرف الآن يقتضي عدم الحنث فيه إذ لا يقال للشعر في العرف بيت إلا إذا كان الحالف من أهل البادية. قوله: (ولو استمر الحالف جالساً.. الخ) أي خلافاً لما نقله ابن يونس حيث قال: قال بعض أصحابنا وينبغي على قول ابن القاسم أنه لا يجلس بعد دخول المحلوف عليه، فإن جلس وتراخى حنث ويصير كابتداء دخوله هو عليه. اهـ. قوله: (وإلا حنث) أي باتفاق وإن لم يحصل جلوس. قوله: (بتكفينه.. الخ) أي خلافاً لما استظهره البدر القرافي من عدم الحنث بإدراجه في الكفن، وأولى من الإدراج في الحنث شراء الكفن له، ولو لم يكن الثمن من عنده، لأنه نفع في الجملة.

قوله: (لأن ذلك من تعلقات الحياة) أي فيشمل باقي مؤن التجهيز، فيحنث بها على ما اختار بن خلافاً لعب حيث قال لا يحنث بباقي مؤن التجهيز. قوله: (إن وصل) أي وكان الوصل بأمر الحالف، وأما لو دفعه الحالف للرسول ثم بعد ذلك نهاه عن إيصاله للمحلوف عليه، فعصاه وأوصله فلا يحنث الحالف لا بإيصاله، ولا بقراءته على المحلوف عليه. قوله: (يستقل به الزوج.. الخ) أي فلا يتوقف على حضور الزوجة ولا على مشافهتها بخلاف الكلام فيتوقف على حضور المخاطب ومشافهته. قوله: (إن بلغ) أي وأما مجرد وصول الرسول من غير تبليغ فلا يوجب الحنث. قوله: (إلا في وصول الكتاب.. الخ) والفرق بين الكتاب والرسول أن الكتابة

في الطلاق والعتق المعين) فيما إذا حلف إن كلمته فهي طالق أو فعبدي فلان حر فأرسل له كتاباً ووصله فادعى المشافهة لم يقبل عند الحاكم لحق العبد والزوجة ولتشوف الشارع للحرية في الأول والاحتياط في الفروج في الثاني.

(و) حنث في حلفه لأكلمه (بالإشارة) له (وبكلام لم يسمعه) المحلوف عليه (لنوم أو صمم) أو نحو ذلك من كل مانع لو فرض عدمه لسمعه عادة بخلاف ما لو كلمه من بعد يمكن سماعه منه عادة فلا يحنث (و) حنث (بسلام عليه معتقداً أنه غيره أو) كان المحلوف عليه (في جماعة) سلم عليهم فإنه يحنث (إلا أن يحاشيه) أي يخرجه بقلبه منهم قبل نطقه بالسلام ثم يقصد بسلامه عليهم من سواه فلا يحنث (لا) إن سلم عليه (بصلاة) ولو كان على يساره (أو) وصول (كتاب المحلوف عليه له) أي الحالف (ولو قرأه) الحالف فلا يحنث على الأصل (و) حنث (بفتح عليه) في قراءة بأن وقف في القراءة أو غيره فأرشده للصواب

يقال لها كلام الحالف لغة بخلاف كلام الرسول فإنه ليس بكلام للحالف، لا لغة ولا عرفاً فلذلك قبلت نيته فيه حتى في الطلاق والعتق المعين فتدبر. قوله: (بالإشارة.. الخ) أي سواء كان سميعاً أو أصمّ أو أخرس أو نائماً، لكن الذي في ح أن الراجح عدم الحنث بها مطلقاً، وهو قول ابن القاسم، ونص ابن عرفة، وفي حنثه بالإشارة إليه ثالثها في التي يفهم بها عنه، الأول لابن رشد عن أصبغ مع ابن الماجشون والثاني لسماع عيسى بن القاسم وابن رشد مع ظاهر إيلائها، والثالث لابن عبدوس عن ابن القاسم. اهـ بن من حاشية الأصل.

قوله: (لم يسمعه) أي فمن باب أولى لو سمعه. قوله: (وحنث بسلام عليه) أي في غير صلاة كما يأتي. وقوله: (معتقداً أنه غيره) أي جازماً أنه غيره فتبين أنه هو لا يقال هذا من اللغو ولا يحنث فيما يجري فيه اللغو، لأننا نقول اللغو الحلف على ما يعتقده، فيظهر نفيه، والاعتقاد هنا ليس متعلقاً بالمحلوف عليه حتى يكون لغواً بل بغيره بل هذا من باب الخطأ وتقدم الحنث به. قوله: (إلا أن يحاشيه) حاصل الفقه أنه إذا أخرجه من الجماعة قبل السلام فلا حنث عليه، سواء كان الإخراج بالنية أو باللفظ، فإن حدثت المحاشاة بعد السلام أو في أثنائه فلا ينفعه إلا الإخراج باللفظ لا بالنية، هكذا قيل. والمعتمد أن الإخراج بالنية حال السلام ينفع. قوله: (لا إن سلم عليه بصلاة.. الخ) أي لأنه ليس كلاماً عرفاً بخلاف السلام خارج الصلاة، وإن كان كل مطلوباً. قوله: (فلا يحنث على الأصح) أي على ما صوبه ابن المواز واختاره اللخمي من قولي ابن القاسم وهما الحنث وعدمه. قوله: (بفتح عليه.. الخ) ظاهره سواء كان في غير صلاة أو فيها، وظاهره ولو كان الفتح واجباً بأن كان المحلوف عليه إماماً وفتح عليه في الفاتحة.

(إن قلت) إذا لم يحنث سلام الرد في الصلاة مع أنه مطلوب استناناً فأولى أن لا يحنث بالفتح على إمامه إذا وجب أجيب بأن الفتح في معنى المكالمة إذ هو في معنى قل كذا أو اقرأ كذا بخلاف

لأنه في قوة قل كذا (و) حنث (بخروجها بلا علمها بإذنه) لها في الخروج (في) حلفه على زوجته (لا تخرجي إلا بإذني) ولا ينفه دعوى أنه قد أذن لها في الخروج وإن لم تعلم به لأن حلفه أنها لا تخرج إلا بسبب إذني وخروجها لم يكن بسبب إذنه.

(و) حنث (بالهبة والصدقة) على محلوف عليه (في) حلفه (لا أعاره) شيئاً (وبالعكس) كان حلف لا وهبه شيئاً أو لا يتصدق عليه فأعاره لأن المعنى لا ينفعه بشيء وفهم منه أنه إن حلف لا يتصدق عليه فوهبه أو عكسه الحنث بالأولى (ونوى) أي قبلت نيته في ذلك إن ادّعى نية حتى في طلاق وعتق لدى حاكم لمساواة نيته لظاهر لفظه كما تقدم (و) حنث (بالبقاء) في الدار (ولو ليلاً) ولا يبرئه إلا الارتحال بأثر حلفه (أو بإبقاء شيء)

سلام الصلاة. وما ذكره من الحنث بالفتح مطلقاً هو المعتمد، خلافاً لمن قال إنه يحنث بالفتح في السورة ولا يحنث بالفتح عليه بالفاتحة، والفقه مسلم وإلا فقد يقال إن الفتح في الصلاة ليس كلاماً عرفاً كما قالوا في سلامها. قوله: (في القراءة أو غيره) هكذا نسخه المؤلف والمناسب في الفاتحة أو غيرها.

قوله: (في حلفه على زوجته. . الخ) صورتها حلف رجل على زوجته بالطلاق أو غيره أنها لا تخرج إلا بإذنه فأذن لها وخرجت بعد إذنه، لكن قبل علمها بالإذن فإنه يحنث سواء أذن لها وهو حاضر أو في حال سفره، أشهد على الإذن أو لا، بقي لو أذن لها وعلمت بالإذن ثم رجع في إذنه فخرجت، فمذهب ابن القاسم يحنث، وقال أشهب لا يحنث. قوله: (حنث بالهبة والصدقة. . الخ) حاصل المسألة أن الصور ست وهي: ما إذا حلف لا أعاره فوهب أو تصدق وبالعكس فهذه أربعة، أو حلف لا يهب فتصدق وبالعكس فهاتان صورتان، وظاهر شارحنا أنه يحنث في الجميع ما لم تكن له نية فتقبل حتى عند القاضي في الطلاق والعتق المعين، وهو خلاف ما مشى عليه في الأصل، وفي المجموع من التفصيل، وحاصله أنه إذا حلف لا أعاره فتصدق أو وهب أو حلف لا يهب فتصدق فإنه ينوي عند المفتي مطلقاً وعند القاضي في غير الطلاق والعتق المعين، وأما لو حلف لا يتصدق أو لا يهب فأعار أو حلف لا يتصدق فوهب فينوي مطلقاً عند المفتي والقاضي حتى في الطلاق والعتق المعين.

قوله: (ولا يبرئه إلا الارتحال بأثر حلفه. . الخ) هذا هو مذهب المدونة، ومقابله قول أشهب لا يحنث حتى يكمل يوماً وليلة، وقول أصبغ لا يحنث حتى يزيد عليهما، وفي الأجهوري أن هذا مبني على مراعاة الألفاظ، ومن راعى العرف والعادة أمهله حتى يصبح فينتقل لما ينتقل إليه مثل. قوله: (أو بإيفاء شيء) معطوف على قوله بالبقاء مسلط عليه حنث.

من متاعه فيها (إلا) ما لا بال له عرفاً (كمسمار) ووتد وخرقة من كل ما لا تلتفت النفس له (في) حلفه (لا سكنت) هذه الدار إلا أن يخاف من ظالم أو لص أو سبع إذا ارتحل بالليل ولا يضره التعزيل في يوم أو يومين أو أكثر لكثرة متاعه وليس من العذر وجود بيت لا يناسبه أو كثير الأجرة بل ينتقل ولو في بيت الشعر ثم إذا خرج لا يعود وإلا حنث بمجرد العود بخلاف لأنتقلن (لا) يحنث (بخزن) فيها بعد الانتقال لأنه لا يعد سكنى في العرف بخلاف ما لو أبقى فيها شيئاً مخزوناً حين الانتقال (ولا) يحنث بالبقاء فيها (في) حلفه (لأنتقلن) من هذه الدار ويمنع من وطء زوجته إن كان يمينه بالطلاق ومن بيع العبد إن كان يمينه بالعتق حتى ينتقل بالفعل لأنها يمين حنث (إلا أن يقيد بزمن) كلانتقلن في هذا الشهر (فبمضيه) يحنث إذا لم ينتقل فيه وجاز له العود بعد الانتقال، لكن بعد مدة أقلها نصف شهر . وندب له كماله وإلا لم يبر كما لا يبر إذا أبقى فيها ماله بال لا كمسمار .

قوله: (إلا أن يخاف من ظالم. . الخ) أي فلا يحنث ببقائه لأجل ذلك لأنه مكره على البقاء، ويمينه صيغة برّ ولا حنث فيها بالإكراه كما مر. قوله: (بخلاف لأنتقلن) أي فيجوز له العود في الدار بعد الانتقال بشرطه الآتي، ومثل لأنتقلن لا بقيت أو لا أقمت على المعتمد، وقيل مثل لا سكنت، كذا في بن، فعلى المعتمد يجوز له الرجوع بعد نصف شهر إذا حلف لا بقيت في هذه الدار أو لا أقمت فيها. قوله: (بخلاف ما لو أبقى شيئاً. . الخ) أي له بال يحمله على الرجوع. قوله: (ويمنع من وطء زوجته) فإن لم ينتقل ورافعته الزوجة ضرب له أجل الإيلاء من يوم الرفع. قوله: (فبمضيه يحنث) أي ولا يمنع من وطء زوجته قبل ذلك إلا إذا ضاق الأجل. قوله: (لكن بعدة مد. . الخ) أي ما لم يعين مدة أقل أو أكثر فتعتبر.

[تنبيه]: من حلف لا أساكنه في هذه الدار مثلاً كفى في بره أن ينتقل عن الحالة التي كانا عليها بحيث يزول عنهما اسم المساكنة عرفاً، ولو بضرب جدار بينهما، ولا يشترط أن يكون وثيقاً بل يكفي ولو جريداً، ويحنث بالزيارة بعد ذلك إن قصد التنحي وأما إن كان الحامل له أمور العيال فلا يحنث إلا أن يكثر الزيارة أو يبيت بغير عذر، بقي ما لو حلف على عدم المساكنة وكانا بحارة أو بحارتين أو في قرية أو مدينة، والحكم أنهما إذا كانا بحارة فلا بد من الانتقال منها سواء كانت يمينه لا أساكنه أو في هذه الحارة، وإن كانت يمينه لا أساكنه ببلدة أو في هذه البلد فيلزمه الانتقال لبلد لا يلزم أهلها السعي لجمعة أخرى بأن ينتقل لبلد على كفرسخ، وإن حلف لا أساكنه والحال أنهما بحارتين لزمه الانتقال لبلد أخرى على كفرسخ إن صغرت البلد التي هما بها وإن كانت البلد كبيرة فلا يلزمه الانتقال، ويلزمه المباعدة عنه وعدم سكناه معه، فإن سكن معه حنث، كذا قيل والذي في ح عن ابن عبد السلام انتقاله لقرية أخرى ولم يفصل بين كبيرة

(و) حنث الحالف (باستحقاق بعض الدين) الذي وفاه لغريمه المحلوف له وأولى استحقاق الكل (أو ظهور عيبه) أي الدين (بعد) مضي (الأجل) الذي حلف ليقضينه فيه أي ظهر فيه بعد الأجل أن به عيباً قديماً يوجب الرد ولم يرض به واجده (و) حنث (بهبته) أي الدين (له) أي للمدين الحالف فقبل (أو دفع قريب) مثلاً (عنه) أي عن الحالف بلا إذنه (وإن) دفع القريب مثلاً (من ماله) أي مال الحالف فلا يبر (أو شهادة بينة) للحالف (بالقضاء) بعد أن حلف فيحنث وذلك كله (في) حلفه لرب الدين (لأقضينك) حقك (لأجل كذا) أي في أجل كذا كشهر رمضان فلما قضاه دينه فيه استحق الدين من يده كلاً أو بعضاً أو ظهر به عيب يوجب الرد أو قبل أن يقضيه له وهبه ربه للمدين الحالف وقبل فبمجرد القبول يحنث ولا ينفعه إقباضه له بعد القبول أو وفاه عنه قريب له أو صديق وأولى أجنبي أو شهدت له بينة بالقضاء ولا بد من القضاء ثم يأخذه إن شاء نعم إن علم الحالف

وصغيرة، ومن حلف لأسافرن فلا يبر إلا بمسافة القصر حملاً على المقصد الشرعي دون اللغوي ولزمه مكث في منتهى سفره خارجاً عن مسافة القصر نصف شهر، فلا يرجع دون المسافة قبله ويندب له كمال الشهرة.

قوله: (باستحقاق بعض الدين.. الخ) أي وقام رب الدين به كما صرح به في المدونة، فالاستحقاق مثل ظهور العيب إذا لم يقم به صاحبه لم يحنث الحالف، وظاهره أنه يحنث باستحقاق البعض، ولو كان البعض الباقي يفي بالدين لأنه ما رضي في حقه إلا بالكل، فلما ذهب البعض انتقض الرضا، وظاهره أيضاً الحنث بالاستحقاق، ولو أجاز المستحق أخذ رب الحق ذلك الشيء المقضي به الدين الذي استخفه واختار اتباع ذمة الدافع. قوله: (أي ظهر فيه بعد الأجل.. الخ) فعلم مما ذكر أن الحنث في مسألة الاستحقاق مقيد بقيدين: أن يقوم رب الدين به، وأن يكون قيامه بعد الأجل، وفي مسألة ظهور العيب مقيد بقيود ثلاثة: هذان القيدان وكون العيب موجباً للرد، فإن لم يكن موجباً للرد أو لم يقم رب الدين به بل سامح أو قام قبل الأجل فأجازه، أو استوفى حقه قبل مضي الأجل، لم يحنث الحالف. قوله: (ولا بد من القضاء.. الخ) ولم يعوّلوا هنا على البساط، وإلا فمقتضاه لا حنث حينئذ، وحيث قلتم بدفعه ثم أخذه فإن أبى المحلوف له من الأخذ، وقال لا حق لي لم يجبر على قبضه ويقع الحنث. كذا قيل، ولكن استظهر الأجهوري جبره على القبول إن أبى منه، لأجل أن يبر الحالف وهو وجيه.

[تنبيه]: من حلف ليقضين فلاناً حقه إلى أجل كذا فجن أو أسر أو حبس ولم يمكنه الدفع ودفع الحاكم عنه قبل مضي الأجل من ماله، أو مال الحاكم فيبر وإن لم يدفع الحاكم عنه قبل مضي الأجل بل بعده فقولان بالحنث وعدمه.

في مسألة دفع القريب عنه قبل مضي الأجل ورضي بدفعه عنه بر لأن علمه ورضاه منزل منزلة دفعه (و) حنث (بعدم قضاء الدين في غد في) حلفه (لأقضينك) حقك (غداً يوم الجمعة) والحال أنه (ليس يوم الجمعة) وإنما اعتقد الحالف أنه يوم الجمعة غلطاً لتعلق الحنث بالغد لا بتسميته يوم جمعة (وله) أي للحالف (ليلة ويوم) من الشهر يقضي فيه دينه فإن أخر عن اليوم بغروب الشمس حنث (في) حلفه لأقضينك حقك (في رأس الشهر) الفلاني (أو عند رأسه أو إذا استهل أو عند انسلاخه) أو إذا انسلخ أو لاستهلاله بجره

[مسألة]: من حلف ليقضين فلاناً حقه إلى أجل كذا فلا يبر ببيع فاسد متفق على فساده قاصصه بثمنه من حقه، حيث فات المبيع قبل الأجل، ولم تف القيمة بالدين فإن وفت القيمة بالثمن حينئذ أو كمل له عليها قبل الأجل بر، وكذا إن فات بعده ووفت القيمة على المختار، كما لو كان مختلفاً في فساده لمضيه بالثمن.

قوله: (بعدم قضاء. . الخ) أي وأما إن قضاه قبله فلا حنث لأن قصده عدم المطل إلا أن يقصد بالتأخير إلى غد المطل فيحنث بالتعجيل، وهذا بخلاف حلفه على أكله الطعام، كمن حلف ليأكلنّ الطعام الفلاني غداً فأكله قبله فيحنث لأن الطعام قد يقصد به اليوم.

[مسألة]: من كان عليه دين ودفع في نظيره عرضاً بر ولو بغبن كما لو دفع عرضاً يساوي عشرة في مائة.

[مسألة أخرى]: لو غاب من له الدين بر الحالف الذي عليه الدين بدفع لوكيل التقاضي أو التفويض، فإن لم يكن وكيل للتقاضي أو التفويض فالحاكم، فإن لم يكن حاكم فوكيل ضيعة، وقيل هو مع الحاكم في رتبة، فإن لم يكن أحد مما ذكر فجماعة المسلمين يشهدهم على إحضار الحق وعدده ووزنه وصفته، وأنه اجتهد في الطلب فلم يجده، ثم يترك المال عند عدل منهم أو يبقيه عند نفسه حتى يأتي ربه، ولا يبر بلا إشهاد، فالدفع لأحد هذه الأربعة على هذا الترتيب مانع من الحنث، وبراءة ذمته من الدين إنما تكون إذا دفعه لوكيل التقاضي أو التفويض أو الحاكم إن لم يتحقق جوره كما يؤخذ من الأصل.

قوله: (ليلة ويوم) أي فالليلة مقدمة لأن ليلة كل يوم مقدمة عليه. قوله: (من من الشهر) أي المسمى في اليمين كرمضان، فحاصله أنه إذا قال لأقضينك حقك في رأس رمضان أو عند رأسه، أو إذا استهل، أو عند انسلاخه. إذا انسلخ أو لاستهلاله فلا يحنث إلا إذا فاته ليلة ويوم من رمضان ولم يقض الحق، بخلاف ما لو أتى بإلى فيحنث بمجرد فراغ شعبان، وكل هذا ما لم تكن له نية أو بساط كما تقدم. قوله: (أو عند انسلاخه. . الخ) المراد بالانسلاخ الانكشاف والظهور، فلذلك كان بمعنى الاستهلال، لأن الانسلاخ يفسر تارة بالظهور والانكشاف كما

باللام على الأرجح وجعله الشيخ مثل المجرور بإلى (و) لو حلف له ليقضينه حقه (إلى رمضان أو إلى استهلاله) يجره بإلى (فشعبان) فقط وليس له ليلة ويوم من رمضان فإن غربت الشمس من آخر يوم من شعبان حنث (و) حنث (بجعل الثوب) المحلوف عليه (قباء) بالمد وهو الثوب المفرج (أو عمامة أو اتزر به أو) ارتدى به (على كتفه في) حلفه (لا ألبسه) أي الثوب لأن الجميع يسمى لبساً عرفاً.

(و) حنث (بدخوله من باب غير) عن حالته الأولى بتوسيع أو علو مع بقائه في مكانه الأول (في) حلفه (لا أدخل منه) أي من هذا الباب (إن لم يكره ضيقه) أي إذا لم يكن الحامل له على اليمين كراهة ضيقة وإلا لم يحنث إذا وسع (و) حنث (بأكله من) طعام (مدفوع لولده الصغير (أو عبد في) حلفه (لا آكل له) أي لفلان (طعاماً إن كانت نفقة الولد عليه) أي على أبيه الحالف وكان المدفوع له يسيراً فإن لم تكن نفقته عليه فلا يحنث وكذا إذا كان المدفوع للولد كثيراً إذ ليس لأبيه رد المال الكثير ويحنث في العبد مطلقاً (و) حنث بـ(ـقوله) لها

هنا، ومنه قولهم سلخت الجلد أي كشفته وأظهرت باطنة، وتارة بالإزالة، ومنه قوله تعالى: ﴿وَآيَةٌ لَهُمُ اللَّيْلُ نَسْلَخُ مِنْهُ النَّهَارَ﴾[1] بدليل قوله بعد ذلك ﴿فَإِذَا هُمْ مُظْلِمُونَ﴾[2] ولو كان معناه الكشف لقال فإذا هم مبصرون كما نص عليه أهل المعاني إذا علمت ذلك فلو نوى الحالف المعنى الثاني أو غلب العرف به فالعبرة بفراغ الشهر الذي سماه لا بيوم وليلة من أوله فتأمل. قوله: (وحنث بجعل الثوب.. الخ) أي ما لم يكن كرهه لضيقه فجعله قباء أو عمامة ولبسه، فإنه لا يحنث بذلك، وهذا إذا كان المحلوف عليه مثل قميص، وأما إن كان مما لا يلبس بوجه مثل شقفة فإذا حلف لا يلبسها ثم قطعها ولبسها فإنه يحنث ولا يقبل منه أنه كرهها لضيقها. قوله: (لأن الجميع يسمي لبسها عرفاً) أي بخلاف ما إذا وضعه على فرجه أو كتفه مثلاً من غير لف ولا إدارة فإنه لا يحنث. قوله: (كراهة ضيقه) أي أو نحوه كمروره على من لا يحب الاطلاع عليه.

[تنبيه]: من حلف لا يدخل على فلان بيته حنث بقيامه على ظهره، ولو كان البيت بالكراء، لأن البيت ينسب لساكنه، وأما من حلف ليدخلنّ على فلان بيته فلا يبر باستعلائه على ظهره كما في حاشية السيد، لأن الحنث يقع بأدنى سبب، والبر يحتاط فيه.

قوله: (إذ ليس لأبيه.. الخ) أي لأنه لا مصلحة في رده بخلاف اليسير فإن له أن يقول نفقة ولدي عليّ فلا حاجة بهذا الشيء. قوله: (ويحنث في العبد مطلقاً) أي لأن تمليك العبد في حكم تمليك السيد، ونفقة السيد على السيد على كل حال، وهذا بخلاف الوالدين الذين تجب نفقتهما

---

(١) سورة يس، الآية: ٣٧.

(٢) سورة يس، الآية: ٣٧.

(اذهبي إثر) حلفه (لا كلمتك حتى تفعلي) كذا لأن قوله لها اذهبي كلام منه لها قبل الفعلي.

(و) حنث (بالإقالة في) حلف البائع حين طلب منه المشتري أن يحط عنه شيئاً من الثمن (لا ترك من حقه شيئاً) فقال له المشتري أقلني من هذه السلعة فأقاله فيحنث البائع (إن لم تف) السلعة بالثمن الذي وقع به البيع لأنه لم يأخذ جميع حقه ومفهومه أنها إن كانت تفي بالثمن فلا حنث وهو كذلك (و) حنث الزوج (بتركها) أي الزوجة (عالماً) بخروجها بغير إذنه وأولى إن لم يعلم (في) حلفه (لا خرجت إلا بإذني) لأن مجرد علمه لا يعد إذناً فإن أذن لها في الخروج فالعبرة بعلمها فإن علمت بالإذن لم يحنث وإلا حنث كما تقدم (و) حنث (بالزيادة) منها (على ما أذن لها فيه) بأن قال لها أذنت لك في الخروج لبيت أبيك فزادت على ذلك إذ لم يأذن لها إلا في شيء خاص لا في الزيادة عليه، وسواء علم بالزيادة أم لم يعلم وقيل لا يحنث مطلقاً لأن الإذن قد حصل ولا دخل للزيادة في الحنث ولا في عدمه (بخلاف) حلفه لا يأذن لها إلا في كذا (فأذن) لها (فيه فزادت) عليه (بلا علم) منه فلا يحنث فإن علم بزيادتها حال الزيادة حنث لأن علمه بها حالها إذن منه بها وهو لم يأذن لها إلا في

على الولد الحالف، فلا يحنث بالأكل مما دفع لهما، سواء كان قليلاً أو كثيراً لأنه ليس له رده، لأن الوالدين ليس محجوراً عليهما للولد، فاندفع ما يقال العلة الجارية في إعطاء اليسير للولد الفقير تجري في إعطاء اليسير للوالدين الفقيرين، ومثل الوالدين ولد الولد في عدم الحنث لعدم وجوب نفقته عليه. قوله: (وحنث بقوله لها اذهبي.. الخ) هذا هو المشهور، ومقابله لابن كنانة أنه لا يحنث، ومثل ما ذكره المصنف ما إذا حلف لا كلمتني حتى تقولي أحبك فقالت له عفا الله عنك إني أحبك فيحنث بقولها عفا الله عنك لأنه كلام صدر منها قبل قولها أحبك، أو أما لو قال شخص في يمينه لا كلّمتك حتى تبدأ بي، فقال له المحلوف عليه لا أبالي بك فلا يعد بداءة للاحتياط في جانب البر.

قوله: (وحنث بالإقالة) أي بناء على أن الإقالة بيع وأما على أنها حل للمبيع فلا حنث مطلقاً، ولو كانت القيمة حين الإقالة أقل من الثمن الذي حصل به البيع، لأن بساط يمينه إن ثبت لي حق فلا أترك منه شيئاً، وحيث انحل البيع فلا حق للبائع عند المشتري. قوله: (فلا حنث) وكذلك لو التزم له النقص. قوله: (كما تقدم) وإنما كررها ليرتب عليها قوله وحنث بالزيادة.. الخ. قوله: (وقيل لا يحنث مطلقاً) أي علم بالزيادة أو لم يعلم بها، واعلم أن محل الخلاف إذا خرجت ابتداء لما أذن لها فيه، وأما لو ذهبت لغير ما أذن لها فيه ابتداء، ثم ذهبت لما أذن لها فيه بعد ذلك، فإنه يحنث اتفاقاً، سواء علم بالزيادة أم لا. قوله: (إذن منه) أي احتياطاً

شيء خاص. (و) حنث بائع (بالبيع للوكيل) أي لوكيل المحلوف عليه (في) حلفه (لا بعت منه) أي من زيد (أوله) سلعة أو الشيء الفلاني، فوكل زيد وكيلاً ليشتري له فباعه الحلف سلعة فيحنث (وإن قال) البائع (أنا حلفت) أن لا أبيع لزيد وأخاف أن تشتري له فتوقعني في الحنث (فقال) له الوكيل لا بل (هو لي فتبين أنه) أي الشراء (للموكل) ولا ينفعه ذلك (ولزم البيع) ولا كلام للحالف اللهم (إلا أن يقول) الحالف للوكيل (إن اشتريت له) أي لزيد (فلا بيع بيننا) فلا يلزم البيع ولا يحنث إن تبين أنه للموكل. قاله التونسي واللخمي لكن مذهب المدونة ورد به ابن ناجي عليها أنه يلزم ويحنث.

في جانب الحنث. وهذا بخلاف ما لو حلف لا تخرجي إلا بإذني فخرجت بحضوره ولم يأذن لها فلا يُعد عليه وحضوره إذناً للاحتياط في جانب البر، فاحتيط في كل بما يناسبه. قوله: (بالبيع للوكيل) أي حيث علم أنه وكيل للمحلوف عليه، وإن لم يكن من ناحيته أو كان من ناحيته ولم يعلم أنه وكيله. قوله: (فتبين) أي بالبينة احترازاً مما لو قال الوكيل اشتريت لنفسي، ثم بعد الشراء قال اشتريته لفلان المحلوف عليه، ينبغي أن لا يحنث الحالف بذلك، لكون الوكيل غير مصدق فيما يدعيه، كذا في الخرشي وعب، ومثله ما إذا حلف على زوجته بالطلاق أنها لا تدخل حماماً مثلاً فقالت له بعد ذلك دخلته ولم يثبت بالبينة، فلا تصدق ولا يحنث. قوله: (لكن مذهب المدونة.. الخ) وهو الموافق لقولها أيضاً في البيع الفاسد، وإن قال البائع إن لم تأتِ بالثمن إلى أجل كذا فلا بيع بيني وبينك كان البيع ماضياً والشرط باطل.

[خاتمة]:

من يحلف لا أكلمه سنين أو شهوراً أو أياماً حمل على أقل الجمع وهو ثلاثة وأما لو أتى بأل فالأبد، حملاً لأل على الاستغراق احتياطاً. ومن قال لا هجرته حمل على الهجر الشرعي وهو ثلاثة أيام على الراجح، وقيل على العرفي وهو شهر ولزمه في الحين سنة، عرف أو نكر. وهل مثله الزمان محل نظر، وفي القرن مائة سنة على المشهور وفي عصر ودهر سنة، وإن عرّف فالأبد، ومن حلف لا تزوجن فلا يبر إلا بعقد صحيح أو فاسد، فات بالدخول على ما تشبه نساءه، فإن قصد كيد زوجته فلا بد أن تشبهها، ومن حلف لا أتكفل ما لأحنث بضمان الوجه، إلا أن يشترط عدم الغرم، وكذا يحنث بالوجه من حلف على ضمان الطلب، ويحنث بضمان المال في حلفه على أي وجه من أوجه الكفالة، ويحنث بضمانة لوكيل المحلوف عليه إن علم الوكالة، أو كان كصديقه، وهل يشترط علم الحالف بكالصداقة قولان: ومن حلف ليكتمن فأخبر شخص أسره به حنث بقوله لمخبر ما ظننت غيري عرفه، أو ما ظننته قاله لغيري، ومن حلف بالطلاق ليطأن زوجته الليلة فوطئها حائضاً أو صائمة أو محرمة، فهل يبر بذلك حملاً للفظ على مدلوله اللغوي أو لا يبر، حملاً له على مدلوله الشرعي، والمعدوم شرعاً كالمعدوم حساً قولان، ومن حلف على

فصل في بيان النذر وأحكامه

(النذر التزام مسلم) لا كافر (مكلف) لا صغير ومجنون ومكره (قربة) مقصوداً بها التقرب بلا تعليق نحو لله عليّ عتق عبد أو صوم يوم أو شهر بل (ولو بالتعليق) على معصية

زوجته لتأكلنّ قطعة لحم فخطفتها هرة عند مناولته إياها وابتلعتها فشق جوفها عاجلاً وأخرجت قبل أن يتحلل في جوفها منها شيء وأكلتها المرأة فهل يبر بذلك أو لا قولان، ومثل خطف الهرة لو تركتها المرأة حتى فسدت ثم أكلتها. اهـ خليل وشراحه.

فصل في بيان النذر وأحكامه

النذر يجمع على نذور وعلى نذر بضمتين يقال نذرت أنذر بفتح الذال في الماضي وكسرها وضمها في المضارع، ومعناه لغة الالتزام، واصطلاحاً هو ما ذكره المصنف بقوله التزام مسلم. . الخ وأركانه ثلاثة: الشخص الملتزم وأفاده بقوله التزام مسلم مكلف، والشيء الملتزم وأفاده بقوله قربة، والصيغة وأفادها بقوله كلله عليّ أو عليّ ضحية. . الخ. قوله: (لا كافر) أي فلا يلزمه الوفاء به ولو أسلم بعد، لكن يندب بعد الإسلام. قوله: (لا صغير) ولكن يندب الوفاء بعد البلوغ، وشمل المكلف الرقيق فيلزمه الوفاء بما نذره، مالاً أو غيره، إن عتق. وحاصل ما لابن عرفة في الرقيق أنه إذا نذر ما يتعلق بجسده من صلاة أو صوم فإن لم يضر بالسيد لم يمنعه من تعجيله، وإن أضر به فله المنع ويبقى في ذمته، وإن نذر مالاً كان للسيد منعه الوفاء به ما دام رقيقاً، فإن عتق وجب عليه الوفاء بما نذر، فإن رده السيد وأبطله لم يلزمه كما في كتاب العتق من المدونة، خلافاً لما في كتاب الاعتكاف منها. اهـ من حاشية الأصل، شمل المكلف أيضاً السفيه فيلزمه غير المال وأما المال فللولي إبطاله لأن رد فعل السفيه رد إبطال كالسيد في عبده، وشمل أيضاً الزوجة والمريض فيجب عليهما الوفاء بما نذراه إذا كان غير مال، أو مالاً ولم يزد على الثلث، فإن زاد كان للزوج رد الجميع، وللوارث رد ما زاد، واختلف في رد الزوج فقيل رد إبطال، وقيل رد إيقاف وأما رد الوارث فهو رد إيقاف كالغريم، ورد القاضي بمنزلة من ناب عنه، وجمع بعضهم هذا المعنى في بيتين فقال:

أبطل صنيع العبد والسفيه ... يرد مولاه ومن يليه

وأوقفن فعل الغريم واختلف ... في الزوج والقاضي كمبدل عرف

وسيأتي بيان ذلك في آخر الكتاب مفصلاً، إن شاء الله تعالى. قوله: (بل ولو بالتعليق على

(أو غضبان) فأولى على غير معصية وغير غضبان والفرق بينه وبين اليمين ذات التعليق أن النذر يقصد به التقرب واليمين يقصد به الامتناع من المعلق عليه أو الحث على فعله أو تحقق وقوعه على ما تقدم، بخلاف النذر. ولذا يصح في اليمين إن تقدم قسماً بالله فتقول في البر والله لا أدخل الدار وإن دخلتها يلزمني كذا والمقصود الامتناع من دخولها.

وتقول في الحنث والله لأدخلن الدار وإن لم أدخل يلزمني كذا، والمقصود طلب الدخول، وتقول في بيان تحقق الشيء والله لقد قام زيد وإن لم يكن قام يلزمني كذا، بخلاف قولك إن شفى الله مريضي فعليّ كذا فإنه لا يصلح لتقديم يمين إلا على وجه التبرك أو توكيد الكلام فتأمل. ومثل لما قبل المبالغة وهو ما لا تعليق فيه بقوله (كلله عليّ) ضحية أو صوم يوم (أو على ضحية) أو صوم يوم بحذف لله والقصد الإنشاء لا الإخبار ومثل لما

معصية) أي فالمدار على أن المعلق قربة كان المعلق عليه قربة أم لا. قوله: (أو غضبان) ومنه نذر اللجاج وهو أن يقصد منع نفسه من شيء ومعاقبتها نحو لله عليّ كذا إن كلمت زيداً، وهذا من أقسام اليمين عند ابن عرفة، وعلى كل حال يلزمه ما التزمه فالخلف لفظي خلافاً لليث وجماعة القائلين إن فيه وفي اللجاج كفارة.

وقد أفتى ابن القاسم ولده عبد الصمد بهذا القول، وكان حلف بالمشي إلى مكة فحنث وقال له إني أفتيتك بقول الليث فإن عدت لم أفتك إلا بقول مالك. قوله: (والفرق بينه.. الخ) هذا الفرق الذي قاله الشارح يؤيد أن نذر اللجاج والغضب من اليمين، وقد تقدم له عدة من أقسام اليمين، فمبالغته عليه هنا وإدخاله في النذر تكلف وتناقض لاختياره أولاً طريقة ابن عرفة، وهنا طريقة غيره فتدبر، وسيأتي له الاستدراك على ذلك. قوله: (كلله عليّ ضحية) أتى بكاف التمثيل إشارة إلى عدم انحصار الصيغة، بل يلزم بكل لفظ فيه التزام مندوب، ومثَّل بقوله ضحية رداً على من يقول إن الضحية لا تجب بالنذر، قال ابن الحق إن الضحية تجب بالنذر في الشاة المعينة وغيرها، لكن معنى وجوبها بالنذر في المعينة منع البيع والبدل فيها بعده، لا أن الوجوب باعتبار العيب الطارىء بعد النذر، لأنه يمنع الإجزاء فيها، وقولهم إنها لا تجب بالنذر والمنفي وجوب تعيين يؤدي إلى إلغاء العيب الطارىء. انتهى. وقد تقدم ذلك في باب الضحية مبيناً.

قوله: (أو صوم يوم) ومثله من نذر صيام بعض يوم. قال في الشامل إن من نذر صوم بعض يوم لزمه يوم. قال في المجموع وكأنه لعلم كل أحد بأن الصوم إنما يصح يوماً فكأنّ هذا متلاعب فشدد عليه، قالوا ولو نذر ركعة لزمه ركعتان، أو صدقة فأقل ما يتصدق به، وسبق في الاعتكاف ولزم يوم إن نذر ليلة لا بعض يوم، وإطعام مسكين وأطلق فإن عليه شرعاً مدًّا أو

بعد لو وهو التعلق بقوله (أو إن حججت) فعليّ صوم شهر أو شهر كذا وحصل الحج المعلق عليه طاعة (أو) إن (شفى الله مريضي) فعليّ صوم شهر المعلق عليه فعليّ صوم شهر المعلق عليه فعليّ لله (أو) إن (جاءني زيد) فعليّ صوم شهر المعلق عليه فعل العبد المرغوب فيه (أو) إن (قتلته فعليّ صوم أو شهر شهر كذا فحصل) المعلق عليه فيلزمه المعلق والمعلق عليه في هذا معصية يرغب في حصولها فإن كان مقصوده الامتناع منهما فيمين لا نذر كما علمت، وما صدر من الغضبان جعله الشيخ من النذر وجعله غيره من اليمين وهو الأظهر.

(وندب) النذر (المطلق) وهو ما لم يعلق على شيء ولم يكرر لأنه من فعل الخير، وسواء قال لله عليّ أو عليّ كذا تلفظ بنذر فيهما أو لا (وكره المكرر) كنذر صوم كل خميس لما فيه من الثقل على النفس فيكون إلى غير الطاعة أقرب (و) كره (المعلق على غير معصية) نحو إن شفى الله مريضي أو قدم زيد من سفره فعليّ صدقة كذا، لأنه كالمجازاة والمعارضة لا للقربة المحضة وظاهره ولو كان المعلق عليه طاعة نحو إن حججت فلله عليّ كذا وهو ظاهر التعليل أيضاً لأنه في قوة إن أقدرني الله على الحج لأجازينه بكذا ولا شك في كراهة ذلك ولا

بدله. اهـ. قوله: (وندب النذر المطلق) أي ندب القدوم عليه. قوله: (لأنه من فعل الخير) فيه إشارة لقوله تعالى: ﴿وَافْعَلُوا الْخَيْرَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾[1] وهو تعليل لقوله وندب المطلق. قوله: (وكره المعلق) أي على ما للباجي وابن شاس، وقال ابن رشد بالإباحة. وفي ح عن ابن عرفة ظاهر الروايات عدم إجزاء المعلق على شيء بعد حصول بعضه وقبل تمامه، فليس كاليمين يحصل الحنث فيها بالبعض، كما إذا قال إن رزقت ثلاثة دنانير فعليّ صوم ثلاثة أيام فرزق دينارين فصام الثلاثة وفي سماع ابن أبي زيد لابن القاسم الإجزاء إن بقي يسير جداً، ويقوم من سماع ابن القاسم في كتاب الصدقة اللزوم بحسب أما حصل فالأقوال ثلاثة. اهـ من المجموع.

[تنبيه]: يلزم الناذر ما التزمه ولا ينفع فيه إنشاء ولا تعليق كما قال خليل، ولو قال إلا أن يبدو لي أو أرى خيراً منه، ما لم يرجع قوله إلا أن يبدو لي للمعلق عليه فقط، كما يأتي في الطلاق لا للمعلق ولا لهما أو أطلق، ولو قال أنت طالق إن شئت بضم التاء نفعه لأن التعليق معهود في الطلاق كثيراً بخلاف النذر، وقاس القاضي إسماعيل النذر عليه، وهو خلاف المشهور، وأما لو علق على مشيئته فلان فالعبرة بمشيئة المعلق عليه في النذر والطلاق. قوله: (لأنه كالمجازاة.. الخ) أي فلم يجعله خالصاً لوجه الله الكريم، وأما لو نذر شيئاً على نعمة حصلت بالفعل كما إذا شفى الله مريضه بالفعل فنذر صوم شهر فلا بأس بذلك، لأنه من شكر النعمة التي حصلت، وشكر النعمة مأمور به، والمذموم التعليق على أمر مترقب.

---

(١) سورة الحج، الآية: ٧٧.

عبرة بمخالفة المخالف (وإلا) بأن علق القربة على معصية (حرم) ووجب تركها (فإن فعلها أثم ولزم ما سماه) من القربة في المعلق وغيره نحو إن شفى الله مريضي فعليّ صدقة مائة دينار أو عشرين بدنة أو نصف مالي (ولو) كان المسمى (معيناً) كحائطي الفلاني وعبدي فلان وهذه الفرس.

(أتى على جميع ماله كصوم أو صلاة) نذر فعلهما (بثغر) من ثغور الإسلام كإسكندرية فإنه يلزمه الذهاب إليه الأولى بذر الرباط بخلاف غير الثغر فلا يلزمه الذهاب إليه لما ذكر بل يفعله في محله (و) إن نذر شيئاً ولم يقدر عليه (سقط ما عجز عنه) وأتى بمقدوره (إلا البدنة) وهي الواحدة من الإبل ذكراً أو أنثى فتاؤها للوحدة لا للتأنيث وإذا نذرها وعجز عنها (فبقرة) تلزمه بدلها (ثم) إن عجز عن البقرة لزمه (سبع أشياه) بدل البقرة كل شاة تجزىء تضحية.

(و) لزمه (ثلث ماله) الموجود (حين النذر) أو اليمين لا ما زاد بعده (إلا أن ينقص)

قوله: (ولا عبرة بمخالفة المخالف) أي الذي هو ابن رشد. قوله: (ولزم ما سماه.. الخ) كلام مستأنف راجع لجميع ما تقدم. قوله: (أتى على جميع ماله) أي على المشهور خلافاً لما روي عن مالك من أنه إذا سمى معيناً أتى على جميع ماله لا يلزمه إلا ثلث ماله، ولما حكاه اللخمي عن سحنون من أنه لا يلزمه إلا ما لا يجحف به. قوله: (أو صلاة) أي يمكن معها الرباط. قوله: (فإنه يلزمه الذهاب إليه) أي وإن كان الناذر قاطناً بمكة أو المدينة، ويأتي ولو راكباً ولا يلزمه المشي. قوله: (بخلاف غير الثغر) أي وغير المساجد الثلاثة وإلا فالمساجد الثلاثة يلزم لها كل ما نذره من صوم أو صلاة أو اعتكاف، والحاصل أنه إذا نذر الرباط أو الصوم بثغر لزمه، وكذا إذا نذر صلاة يمكن معها الحراسة، وإن نذر صلاة فقط، ثم يعود من غير رباط فلا يلزمه إتيانه بل يصلي بموضعه، ولذلك لو نذر بالثغور اعتكافاً لا يلزمه لأن الاعتكاف ينافي الرباط، بخلاف المساجد الثلاثة، فيلزمه الإتيان لها سواء نذر صوماً أو صلاة أو اعتكافاً كما يأتي.

قوله: (لزمه سبع شياه) فإن عجز عن الغنم فلا يلزمه شيء، لا صيام ولا غيره، بل يصبر لوجود الأصل أو بدله، أو بدل بدله، فلو قدر على دون السبعة من الغنم فلا يلزمه إخراج شيء من ذلك، وقال بعضهم يلزمه ثم يكمل متى أيسر. قال الخرشي وهو ظاهر لأنه ليس عليه أن يأتي بها كلها في وقت واحد.

ومفهوم قول المصنف بدنة لو نذر بقرة ثم عجز عنها هل يلزمه سبع شياه كما هنا وهو الظاهر، أو يجزئه دون ذلك، لأن البقرة التي تقوم مقامها الشياه السبع هي التي وقعت عوضاً عن البدنة بخلاف ما إذا وقع النذر على البقرة، كذا في الحاشية. قوله: (الموجود حين النذر) أي

الموجود حين النذر (فما بقي) يلزمه ثلثه (بمالي) أي بقوله في نذر أو يمين مالي أو كل مالي أو جميعه (في سبيل الله) أو الفقراء أو المساكين أو طلبة العلم (و) سبيل الله (هو الجهاد) يشتري منه خيلاً وسلاحاً ويعطى منه للمجاهدين (والرباط) في الثغور فلا يعطى منه لغير مرابط ومجاهد من الفقراء لو حمل إليهم (أنفق عليه) أي على الثلث المحمول للمجاهدين والمرابطين (من غيره) من ماله الخاص لأمنه (بخلاف ثلثه) أي بخلاف (و) قوله ثلث مالي أو أربعة أو نصفه في سبيل الله (فمنه) أجرة حمله (فإن قال) في نذر أو يمين مالي أو كل مالي (لزيد) أو لجماعة مخصوصة كخدمة مسجد.

(فالجميع) أي جميع ماله يلزمه حين اليمين فإن نقص فالباقي (و) لزم (مشى لمسجد مكة) إن نذره أو حنث في يمينه هذا إذا نذر المشي له الحج أو عمرة بل (ولو) نذره (لصلاة)

من عين وعددين حال وقيمة مؤجل مرجوين وقيمة عرض وكتابة مكاتب. قوله: (إلا أن ينقص الموجود) أي ولو كان النقص باتفاق أو تلف بتفريطه. قوله: (بمالي. . الخ) يتكلم المصنف على جواز القدوم على ذلك وفيه خلاف، فقيل يجوز وهو رواية محمد، وقيل لا يجوز لقول العتبية من تصدق بكل ماله ولم يبق ما يكفيه ردت صدقته، واعترض ابن عرفة القول الثاني وقال ابن عمر المشهور أن ذلك جائز، وإن لم يبق لنفسه شيئاً. قوله: (فلا يعطى منه لغير مرابط) أي من كل من فقدت منه شروط الجهاد كمقعد وأعمى وامرأة وصبي وأقطع، كما يؤخذ من الحاشية. قوله: (فمنه أجرة حمله) أي من ذلك الثلث أجرة حمله التي توصله للمجاهدين والمرابطين. قوله: (أي لجميع ماله يلزمه) أي ويترك له ما يترك للمفلس.

[تنبيه]: قال في الأصل وكرر نادر الصدقة بجميع ماله أو ثلثه أو الحالف بذلك إخراج الثلث لكل يمين، فيخرج الثلث لليمين الأولى، ثم ثلث الباقي وهكذا إن أخرج الثلث الأول لليمين الأولى بعد لزومه، وقبل إنشاء الثانية وشمل اللزوم النذر واليمين، ومعلوم أن النذر يلزم باللفظ، واليمين بالحنث فيها، وإلا بأن لم يخرج الأول حتى أنشأ الثاني نذراً أو يميناً. فتحت اليمين صورتان ما إذا أنشأ الثانية قبل الحنث في الأولى أو بعدها فقولان في الصور الثلاث، بالتكرار وعدمه بأن يكفي ثلث واحد لجميع الإيمان اهـ. وقال في الأصل أيضاً ولزم بعف فرس وسلاح، نذرهما أو حلف بهما، وحنث لمحل الجهاد إن أمكن وصوله، فإن لم يمكن بيع وعوض بثمنه مثله من خيل أو سلاح فإن جعل في سبيل الله ما ليس بفرس ولا سلاح، كقوله عبدي أو ثوبي في سبيل الله بيع ودفع ثمنه لمن يغزو به. اهـ. قوله: (بل ولو نذره لصلاة) رد بالمبالغة على القاضي إسماعيل القائل إن من نذر المشي إلى المسجد الحرام للصلاة لا للنسك لم يلزمه شيء، ويركب إن شاء وقد اعتمده ابن يونس، ولكن اعتمد الأشياخ كلام المصنف.

فيه فرضاً أو نفلاً (كمكة) تشبيه في لزوم المشي أي من نذر المشي إلى مكة أو حلف به فحنث (أو) إلى (البيت) أو نذر (أو) حلف بالمشي إلى (جزئه) أي البيت أي المتصل به كالركن والحجر والحطيم والشاذر وإن فاته يلزمه المشي (كغيره) أي كما يلزمه المشي إذا سمى غير جزئه كزمزم وقبة الشراب والمقام والصفا والمروة (إن نوى نسكاً) حجاً أو عمرة فإن لم ينوه لم يلزمه شيء وإذا لزمه المشي في جميع ما تقدم مشى (من حيث نوى) المشي منه بركة الحج أو العقبة أو غير ذلك (وإلا) ينوي محلاً مخصوصاً (فمن) المكان (المعتاد) لمشي الحالفين بالمشي (وإلا) يكن مكاناً معتاداً للحالفين (فمن حيث حلف أو نذر وأجزأ) المشي (من مثله في المسافة وجاز) له (ركوب بمنهل) أي محل النزول كان به ماء أو لا (و) ركوب (لحاجة) ولو في غير المنهل كان يرجع لشيء نسيه أو احتاج إليه (كبحر) أي كما يجوز له ركوب في الطريق لبحر (اعتيد) ركوبه (للحالفين أو اضطر إليه) أي إلى ركوبه ويستمر ماشياً (لتمام) طواف (الإفاضة أو) تمام (السعي) إن كان سعيه بعد الإفاضة.

(و) لزم (الرجوع) في عام قابل لمن ركب في عام المشي (إن ركب كثيراً بحسب

قوله: (والحجر) أي الأسود وأما الحجر بسكون الجيم فقيل كالأجزاء المنفصلة لا يلزمه المشي إلا إن نوى نسكاً وقيل كالمتصل. قوله: (فإنه يلزمه المشي. . الخ) أي ولو كان الناذر قاطناً بها فيلزمه أن يخرج إلى الحل، ويأتي بعمرة ماشياً في رجوعه، وإن أحرم من الحرم خرج للحل ولو راكباً ومشى منه. قوله: (إن نوى نسكاً. . الخ) قيده في الغير له. قوله: (فمن المكان المعتاد لمشي الحالفين) أي سواء اعتيد لغيرهم أم لا، وأما المعتاد لغيرهم فقط فلا يمشي منه. قوله: (من مثله في المسافة) أي لا في الصعوبة والسهولة. قوله: (ركوب بمنهل) أي يركب في حوائجه، ثم إذا قضى حاجته يرجع لمكان نزوله، ويبتدىء المشي منه. قوله: (اعتيد ركوبه للحالفين) أي سواء اعتيد لغيرهم معهم أم لا، وأما لو اعتيد لغير الحالفين فلا يركبه، ومثله طريق قربى اعتيدت للحالفين، سواء اعتيدت لغيرهم أم لا، قال في الحاشية وانظر إذا مشى في القربى التي لم تعتد، هل يأتي بالمشي مرة أخرى، أو ينظر فيما بينهما من التفاوت، فيكون بمنزلة ما ركب، ويفصل فيه تفصيله. والأول هو الأظهر. اهـ. قوله: (لتمام طواف الإفاضة. . الخ) أي فحينئذ يركب في رجوعه من مكة إلى منى، وفي رمي الجمار التي بعد يوم النحر، وهذا إن قدم الإفاضة، وأما إن أخرها عن أيام الرمي فإنه يمشي في رمي الجمار لكون المشي ينتهي بطواف الإفاضة، وهو لم يحصل. قوله: (ولزم الرجوع. . الخ) أي بشروط خمسة تؤخذ من المصنف: الأول أفاده بقوله إن ركب كثيراً بحسب المسافة أو المناسك الثاني أن لا يبعد جداً بأن كانت المسافة متوسطة أو قريبة جداً، وأفاده بقوله لنحو المصري فلو بعد جداً كالأفريقي فعليه هدي فقط كما يأتي الثالث أن

المسافة) طولاً وقصراً وصعوبة وسهولة (أو) ركب (المناسك) من خروجه من مكة لعرفة ورجوعه منها لمنى ولمكة لطواف الإفاضة لأن الركوب فيها وإن كان قليلاً في نفسه، إلا أنه كثير في المعنى لأن المناسك هي المقصودة بالذات (لنحو المصري) متعلق بقوله والرجوع أي يلزم الرجوع للمصري ونحوه من أهل الآفاق إذ بعض المشي وركب كثيراً أو ركب المناسك وأولى من هو أقرب منه. وسيأتي حكم القليل أو البعيد جداً. وإذا لزمه الرجوع (فيمشي ما ركب) فيه (إن علمه وإلا) يعلمه (فالجميع) أي فيجب مشي جميع المسافة (في مثل ما عين أولاً) أي في العام الأول الذي بعض المشي فيه فإن كان عين مشيه في حج أو عمرة أو قران باللفظ أو النية لزمه أن يرجع في مثل ما عينه (وإلا) يعين أولاً شيئاً (فله المخالفة) في عام الرجوع ويمشي في عمرة ولو كان صرف مشيه الأول في حج وعكسه. ومحل لزوم الرجوع لمن ركب كثيراً (إن ظن القدرة) على مشي جميع الطريق (حين خروجه) أول عام ولو في عامين (وإلا) يظن القدرة حين خروجه على مشي الجميع بأن علم بعجز نفسه أو ظنه أو شك فيه (مشى مقدوره فقط) ولو ميلاً وركب معجوزه وأهدى وأما من ظن العجز حين يمينه أو شك فيه أو نوى أن لا يمشي إلا مقدوره فإنه يخرج أول عام ويمشي ما استطاع

لا يكون العام معيناً وإلا فيلزمه هدي فقط الرابع أن يظن القدرة حين خروجه أول عام. الخامس أن لا يطرأ عليه العجز حين يؤمر بالرجوع. وإلا فعليه هدي فقط. فتأمل. قوله: (وسيأتي حكم القليل. . الخ) أي وهو لزوم هدي فقط.

قوله: (في مثل ما عين أو لا) أي والموضوع أن العام غير معين كما علمت من الشروط، وإلا فلا يلزمه رجوع، بل عليه هدي في تبعيض المشي. قوله: (إن ظن القدرة. . الخ) أي وأولى لو جزم بذلك، فهاتان صورتان يضربان في خمسة حال اليمين أو النذر، وهي ما إذا اعتقدها أو ظنها أو شكها أو توهمها أو جزم بعدمها. قوله: (ولو في عامين) أي لا ثلاثة فأكثر فلا رجوع، ويتعين الهدي. وأما إذا رجع يمشي أماكن ركوبه فلا بد من ظن القدرة على مشيه أماكن ركوبه في عام واحد، كذا في الحاشية. قوله: (بأن علم بعجز نفسه أو ظنه أو شك) أي فهذه ثلاث صور تضرب في حالتين وهما ما إذا علم القدرة حين اليمين أو ظنها، فهذه ست من ضرب ثلاثة في اثنين يمشي مقدوره فقط إلى آخر ما قال الشارح. قوله: (وأما من ظن العجز حين يمينه. . الخ) أي وأولى لو اعتقده، فهذه ثلاث مضروبة في ثلاثة أحوال الخروج، وهي ظن العجز أو اعتقاده أو الشك فيه، فهذه تسع بمشي أول عام مقدوره ولا رجوع ولا هدي فجملة صورة المسألة خمس وعشرون من ضرب خمسة الخروج في خمسة الحلف العشرة الأولى، يرجع فيها لمشي ما ركبه ويهدي، والستة التي بعدها لا رجوع عليه وإنما يلزمه هدي والتسع الباقية لا رجوع ولا هدي.

ويركب ما لا يستطيع ولا رجوع عليه ولا هدي (لأن قل) الركوب فلا رجوع عليه وهذا مفهوم إن ركب كثيراً بل عليه الهدي فقط (أو بعد) الحالف (جداً كإفريقي) فلا رجوع إن ركب كثيراً وعليه الهدي وهذا قسيم قوله لنحو مصري (كأن لم يقدر) على المشي أصلاً فلا رجوع عليه.

(و) لزم (هدي في الجميع) أي جميع من ذكر ممن يجب عليه الرجوع ومن لا يجب عليه فكالمصري إن ركب كثيراً وجب عليه الرجوع ليمشي ما ركبه إن ظن القدرة، ووجب عليه هدي وإن لم يظن القدرة على الجميع مشى مقدوره وركب معجوزه، وعليه هدي، وإن ركب قليلاً فلا رجوع عليه ولزمه هدي كالبعيد جداً. ومن لا قدرة له على المشي أصلاً (إلا فيمن ركب المناسك أو) ركب (الإفاضة) أي في حال نزوله من منى لطواف الإفاضة (فمندوب) في حقه الهدي ولا يجب عليه وإن كان الذي ركب المناسك يجب عليه الرجوع والذي ركب الإفاضة لا يجب عليه رجوع وشبه في الندب قوله (كتأخيره) أي كما يندب تأخير الهدي (لرجوعه) أي إن من ركب كثيراً ووجب عليه الرجوع ليمشي ما ركب يندب له تأخير الهدي لعام رجوعه ليجمع بين الجابر النسكي والمالي فإن قدمه في العام الأول أجزأه (ولا يفيده) في سقوط الهدي عنه (مشى الجميع) أي جميع المسافة في عام الرجوع (فإن أفسد) من وجب عليه المشي ما أحرم به ابتداء من حج أو عمرة بوطء أو إنزال (أتمه) فاسداً كما تقدم (ومشى) وجوباً (في قضائه من الميقات) الشرعي كالجحفة فقط ولا يمشي

قوله: (أو بعد الحالف جداً) بقي الكلام في المتوسط بين مصري وإفريقي والحكم أنه القارب المصري يعطي حكمه، وإن قارب الإفريقي يعطي حكمه. قوله: (كأن لم يقدر على المشي) أي عند إرادة العود.

[تنبيه]: من مشى الطريق كلها ولكن فرقها تفريقاً غير معتاد، ولو بلا عذر فيجزئه ويهدي، ولا يؤمر بالعود كما ذكره ابن عبد السلام نقلاً عن الموازية، واختلف فيمن يمشي عقبة ويركب أخرى، هل في عام عوده يؤمر بمشي الجميع نظراً لما حصل له من الراحة بالركوب المعادل للمشي، فكأنه لم يمش أصلاً، أو يمشي أماكن ركوبه فقط وهو الأوجه، قولان محلهما إذا عرف أماكن ركوبه وإلا مشى الجميع اتفاقاً. كذا في الأصل. قوله: (وإن لم يظن القدرة على الجميع.. الخ) أي في الصور الست. قوله: (أتمه فاسداً) أي ولو راكباً لأن إتمامه ليس من النذر في شيء وإنما هو لإتمام الحج. قوله: (ومشى وجوباً في فضائل الميقات.. الخ) أي إن كان أحرم منه عام الفساد، وأما لو كان أحرم في الفاسدة قبل الميقات الشرعي مشى في قضائه من المكان الذي أحرم منه لتسلط الفساد على ما بعد الإحرام، وإن كان يؤمر بتأخير الإحرام عام القضاء للميقات الشرعي، هكذا قيل.

جميع المسافة ولا يركب من الميقات، وإن مشى فيه في عام الفساد **(وإن فاته)** الحج الذي أحرم به وقد كان نذر مشياً مطلقاً أو حنث به أي لم يعين حجاً ولا عمرة ولكنه جعل مشيه في حج ففاته **(تحلل)** منه **(بعمرة)** وقضى في قابل **(وركب)** المسافة **(في قضائه)** أي جاز له ذلك لأن نذره قد انقضى، وهذا القضاء للفوات **(وعلى الضرورة)** وجوباً وهو من عليه حجة الإسلام **(إن أطلق)** في نذره المشي، أو في يمينه وحنث بأن لم يقيد مشيه ولا عمرة **(جعله)** أي جعل مشيه **(في عمرة)** لينقضي بها نذره.

(ثم يحج من عامه) حجة الإسلام لينقضي فرضه ويكون متمتعاً إن حل من عمرته في أشهر الحج ومفهوم أو أطلق أنه إن قيد فإن قيد بعمرة مشى فيها وحج حجة الإسلام من عامه كالمطلق وإن قيد بحج صرفه فيه وحج للضرورة في قابل، فإن نوى به نذره وحجة الإسلام معاً أجزأ عن نذره فقط، وقيل لم يجز عن واحد منهما وهما التأويلان في كلامه. وأما المطلق إذ نواهما معاً أجزأ عن نذره فقط اتفاقاً **(ووجب)** على الناذر أو الحانث في يمينه **(تعجيل الإحرام)** بالحج أو العمرة من الوقت الذي قيده به أو المكان الذي قيده به **(في)** قوله **(أنا محرم)** بصيغة اسم الفاعل **(أو أحرم)** بصيغة المضارع **(إن قيد)** لفظاً أو نية **(بوقت)** كرجب **(أو مكان)** كبركة الحج ولا يجوز له الصبر للميقات الزماني أو المكاني وحاصل

واستظهر بعضهم أن كلاً من الإحرام والمشي يؤخر في عام القضاء للميقات، لأن المعدوم شرعاً كالمعدوم حساً، والإحرام قبل الميقات منهيّ عنه. قوله: **(أي لم يعين حجاً ولا عمرة)** مفهومه لو عين الحج في نذره ماشياً وفاته يركب في قضائه إلا في المناسك فإنه يمشيها، والمراد بالمناسك ما زاد على السعي الواقع بعد طواف القدوم، كما يؤخذ من الحاشية. قوله: **(تحلل منه بعمرة)** أي ويمشي لتمام سعيهما ليخلص من نذر المشي بذلك، لأنه لما فاته الحج وجعله في عمرة فكأنه جعله فيها ابتداء، وقد أدى ما عليه بذلك. قوله: **(أي جاز له ذلك)** اختلف هل يلزمه المشي في المناسك أولاً قولان لابن القاسم ومالك.

قوله: **(وعلى الضرورة وجوباً)** أي بناء على أن الحج واجب على الفور، وكلام أبي الحسن والجلاب يفيد الاستحباب، وهو مبني على القول بالتراخي ومفهوم الضرورة أن غيره مخير إن شاء جعل مشيه الذي يؤدي به النذر في عمرة وإن شاء جعله في حج. قوله: **(أجزأ عن نذره فقط اتفاقاً)** إنما اتفق على الأجزاء في المطلق واختلف في المقيد مع أن التشريك موجود حال الإطلاق لقوة النذر بالتقييد، فشابه الفرض الأصل، فلذلك قيل فيه بعدم الإجزاء لعدم تخصيصه بالنية. قوله: **(من الوقت الذي قيد به.. الخ)** أي يجب عليه أن ينشىء الإحرام، سواء وجد رفقة يسير معهم أم لا، ولا يؤخر للميقات ولا لوجود رفقة لأن القيد قرينة على الفورية. قوله: **(أو حنث**

القول في ذلك أن من نذر المشي إلى مكة أو حنث في يمينه أو قال فعليّ الإحرام لحج أو عمرة فهذا لا يحرم إلا في الميقات الزماني والمكاني. وأما من قال لله عليّ أن أحرم بحج أو عمرة أوكلت زيداً فإني محرم أو فأنا محرم بحج أو عمرة أو أحرم في شهر رجب أو من بركة الحج لزمه تعجيل الإحرام في رجب في الأولى، ومن بركة الحج في الثاني وفيهما إن قيد بهما معاً.

ومفهوم قيد الخ أنه لو أطلق فلم يقيد بزمان ولا مكان فإن كان المنذور أو الذي حنث فيه عمرة كما لو قال إن كلمت زيداً فأنا محرم بعمرة أو فأنا أحرم بعمرة فكلمه أو قال لله عليّ أن أحرم أو أتى محرم ولم يقيد بزمان ولا مكان فيجب عليه التعجيل من وقت النذر أو الحنث في أي مكان كان بشرط أن يجد رفقة يسير معهم في ذلك الوقت، وإلا أخر حتى يجد رفقة. وإليه أشار بقوله (**كالعمرة**) يجب تعجيل الإحرام بها من وقت الحنث أو النذر في مكانه (**إن أطلق ووجد رفقة**) وإن كان المنذور أو الذي حنث فيه حجاً فلا يعجل الإحرام به من وقته بل يؤخر لأشهره، ثم يحرم من مكانه تعجيلاً إن كان يصل في عامه كالمصري وإلا ففي الوقت الذي إذا خرج منه وصل في عامه لمكة. وإلى ذلك أشار بقوله (**لا الحج**) فلا يعجله وقت النذر أو الحنث أو أطلق. وإذا لم يعجله (**فلأشهره**) أي الحج التي مبدؤها شوال فليجعله أولها في مكانه (**إن كان يصل**) لمكة من عامه كالمصري (**وإلا**) يصل بأن كان بعيداً (**فالوقت**) أي فيحرم من الوقت (**الذي**) إذا خرج فيه (**يصل فيه**) لمكة من عامه (**وأخره**) أي الإحرام (**في**) نذر (**المشي**) أو الحنث به (**للميقات**) المكاني والزماني كما تقدم صدر الحاصل.

ثم شرع في بيان ما لا يلزم من النذر بقوله (**ولا يلزم**) النذر (**بمباح**) نحو لله عليّ

في يمينه) أي بالمشي. قوله: (**أو قال فعليّ الإحرام.. الخ**) أي في صيغة نذر أو يمين. قوله: (**لا يحرم إلا في الميقات.. الخ**) أي ويكره له التعجيل قبل ذلك. قوله: (**لزمه تعجيل الإحرام.. الخ**) أي لأن المضارع واسم الفاعل يحتملان الحال والاستقبال، فحملا على الحال احتياطاً. قوله: (**فلم يقيد بزمان ولا مكان**) أي والموضوع أنه أتى بلفظ المضارع أو اسم الفاعل.

قوله: (**في أي مكان**) أي لأن العمرة العام كله وقت لها، فلا يتوقف إحرامه إلا على الرفقة الذين يسير معهم. قوله: (**وإلا أخر**) أي لأن بساط يمينه ذلك ودين الله يسر. قوله: (**ثم يحرم من مكانه تعجيلاً**) أي إن كان يمكنه السفر بأن قدر عليه ووجد الرفقة هكذا ينبغي لأنه لا يكلف الله نفساً إلا وسعها. قوله: (**وأخره أي الإحرام.. الخ**) أي فالأقسام ثلاثة علمت من الشارح. قوله: (**وكذا المباح والمكروه على قول الأكثر**) أي لأن فيه تغييراً لمعالم الشريعة. قوله: (**وقيل يكره**) وبقي قول ثالث وهو تبعيته للمنذور حرمة وكراهة وإباحة. قوله: (**ولا يلزم النذر**

لآكلن هذا الرغيف أو ليطأن زوجته (أو مكروه) نحو لله عليّ أو إن كلمت زيداً لأصلين ركعتين بعد فرض العصر أو الصبح أو لأقرأن في السرية بالجهر أو العكس لأنه إنما يلزم به ما ندب، ونذر الحرام حرام قطعاً. وكذا المباح والمكروه على قول الأكثر. وقيل يكره، وعلى كل حال هو غير لازم والإقدام على الحرام حرام (ولا) يلزم النذر (**بما لي في الكعبة أو بابها**) أو ركنها (**أو**) نذر (**هدي**) بلفظه أو بدنه بلفظها (**لغير مكة**) كالمدينة وقبره (عليه الصلاة والسلام) فلا يلزمه شيء ولا ذبحه بمحله لأن سوق الهدي لغير مكة من البدل والضلال لما فيه من تغيير معالم الشريعة المطهرة، فلو نذر حيواناً بغير تسمية هدي ولا بدنة لنبي أو وليّ فلا يبعثه وليذبحه بموضعه ولو نذر جنس ما لا يهدي كالدراهم والثياب فإن

بمالي. . الخ) أي حيث أراد صرفه في بنائها أو لا نية له، وليس عليه كفارة يمين خلافاً لما روي عن مالك من لزوم كفارة يمين، وإنما كان النذر باطلاً لأنه لا قربة فيه لأنها لا تنقض فتبنى كما في المدونة، وأما إن أراد صرفه في كسوتها وطيبها لزمه ثلث ماله للحَجَبَة يصرفونه فيها إن احتاجت، فإن لم تحتج تصدق به على الفقراء حيث شاء.

وأما لو قال كل ما اكتسبه في الكعبة أو في سبيل الله أو للفقراء لم يلزمه شيء للمشقة الحاصلة بتشديده على نفسه، فهو كمن عمم في الطلاق، وهذا إذا لم يقيد بزمان أو مكان. وأما إذا قيد بأن قال إن فعلت كذا فكل ما اكتسبه أو استفيده في مدة كذا وفي بلد كذا في كسوة الكعبة مثلاً، أو صدقة على الفقراء، أو في سبيل الله، وفعل المحلوف عليه فقولان: قيل لا يلزمه شيء وهو لابن القاسم وأصبغ، وحكى ابن حبيب عن ابن القاسم وابن عبد الحكم أنه يلزمه إخراج جميع ما يكتسبه أو يستفيد في تلك المدة أو تلك البلد، وهو الراجح لقول ابن رشد وهو القياس، ولقول ابن عرفة أنه الصواب. هذا كله إذا كانت الصيغة يميناً، فإن كانت نذراً بأن قال لله علي التصدق بكل ما اكتسبه أو أستفيده فإن لم يقيد بزمن أو بلد لزمه ثلث جميع ما يكتسبه بعد، وهذا ما لم يعين المدفوع له، وأما إن عينه والله عليّ التصدق على فلان بكل ما اكتسبه أو إن فعلت، فكل ما اكتسبه لفلان لزمه جميع ما يكتسبه عين زماناً أو مكاناً أولاً، كانت الصيغة نذراً أو يميناً. اهـ من حاشية الأصل. قوله: (**من البدع والضلال**) هذا هو المشهور ومذهب المدونة لقولها سوق الهدايا لغير مكة ضلال، ومقابله لمالك في الموازية وبه قال أشهب جواز ذلك لأن إطعام المساكين بأي بلد طاعة، ومن نذر أن يطيع الله فليطعه.

قوله: (**فلا يبعثه وليذبحه بموضعه**) وأما نحو الشمع للأولياء فلا يلزم إلا أن يقصد به الاستصباح لمن يعبد الله بها، ولا يلزم نذر كسوة القبور وهو من البدع وضياع المال فيما لا تعني، خصوصاً لطخ الفضة على الأبواب، قال في الأصل ولا يضر قصد زيارة ولي استصحاب شيء من

قصد به الفقراء الملازمين بذلك المحل لزمه بعثه وإلا تصدق به في أي مكان شاء (أو) نذر (مال فلان) فلا يلزم (إلا أن ينوي إن ملكته) فإن نوى ذلك لزمه إن ملكه لأنه تعليق (كعليّ نحو فلان) لم يلزم به شيء (إن لم يلفظ بالهدي أو ينوه أو يذكر) حال قوله لله عليّ نحر فلان (مقام إبراهيم) أي قصته مع ولده فإن تلفظ بالهدي كعليّ هدي فلان أو ابني أو نوى الهدي أو ذكر مقام إبراهيم عليه السلام (فهدي) يلزمه (ولا) يلزم نذر (الحفاء أو الحبو) كأن يقول لله على المشي إلى مكة حافياً أو حبواً (بل يمشي) إليه (منتعلاً) وندب له (هدي ولغاً) بالفتح فعل لازم يتعدى بالهمز أي بطل قوله لله عليّ المسير أو الذهاب أو الركوب لمكة (إن لم يقصد) بذلك (نسكاً) حجاً أو عمرة (فـ)ـيلزمه ما نواه و (يركب) جواز (و) لغا (مطلق المشي) إن لم يقيد بمكة ولا البيت ونحوهما لفظاً ولا نيةً كقوله لله عليّ مشي أو إن كلمت زيداً فعليّ مشي (كعلي مشي لمسجد) سماه غير الثلاثة كالأزهر فإنه يلغى ولا يلزمه مشي لصلاة أو اعتكاف (إلا القريب جداً) بأن يكون على ثلاثة أميال فدون (فقولان) بلزوم الإتيان إليه لصلاة أو اعتكاف وعدم لزومه (أو للمدينة) فيلغي نذر المشي أو الإتيان إليها (أو) المشي أو الإتيان إلى (أيلة) بفتح الهمزة وسكون التحتية ويقال إيلياء بالمد وقد يقصر بيت المقدس فيلغي (إن لم ينو صلاة أو صوماً) أو اعتكافاً (بمسجديهما أو يسميهما) أي المسجدين كعليّ المشي إلى مسجد المدينة أو مسجد بيت المقدس فإن نوى ذلك أو سمى المسجد لزمه الذهاب وحينئذ (فيركب) ولا يلزمه المشي لأنه مخصوص بمسجد مكة (إلا أن يكون بالأفضل) من المساجد الثلاثة أو أمكنتها، ونذر الإتيان للمفضول فلا يلزمه

الحيوان معه ليذبح هناك للتوسعة على أنفسهم وعلى فقراء المحل من غير نذر، ولا تعيين فيما يظهر. اهـ. قوله: (أي قصته مع ولده) هكذا قيل وقيل المراد بمقام إبراهيم مقام الصلاة، وهو عند الحجر الذي وقف عليه في بناء البيت، وكلام المدونة يشهد لما قاله الشارح. قوله: (فهدي يلزمه) ما قاله المصنف محله فيما إذا كان المنذور نحره حراً، وأما لو كان رقيقاً فإن كان ملكه فعليه هدي، وعبداً لغير داخل في مال الغير فيما تقدم، والفرق بين الحر والعبد أن الحر لا يملك فلا عوض له بخلاف القن، فيخرج عوضه.

قوله: (ولغاً. . الخ) إنما ألغى لأن السنة إنما وردت بالمشي. قوله: (مطلق المشي) أي لأن المشي بانفراده لا طاعة فيه، هذا هو المشهور، وألزمه أشهب المشي لمكة. قوله: (غير الثلاثة) أي لخبر: «لا تشد الرحال إلا إلى ثلاثة مساجد، مسجدي هذا، والمسجد الحرام، والمسجد الأقصى». قوله: (أي المسجدين) أي لا البلدين. وأما تسمية البلدين أو نية الصلاة في البلدين دون

(والمدينة أفضل) من مكة ومسجدها أفضل من الحرام عند علماء المدينة (فمكة) تليها في الفضل، واتفقوا على أن بيت المقدس مفضول بالنسبة لهما.

المسجدين فلا تلزم. قوله: (والمدينة أفضل) لما رواه الدارقطني والطبراني من حديث رافع بن خديج «المدينة خير من مكة». ولما ورد في دعائه ﷺ: «اللهم كما أخرجتني من أحب البلاد إلي فأسكني في أحب البلاد إليك»، وقوله ﷺ: «رمضان بالمدينة خير من ألف رمضان فيما سواها من البلدان، وجمعة بالمدينة خير من ألف جمعة فيما سواها من البلدان». اهـ من الجامع الصغير. وقال الشافعي وأبو حنيفة وأحمد في أشهر الروايتين عنه إن مكة أفضل من المدينة، ومحل الخلاف المذكور في غير البقعة التي ضمت أعضاء المصطفى ﷺ وأما هي فهي أفضل من جميع بقاع الأرض والسماء، حتى الكعبة والعرش والكرسي واللوح والقلم والبيت المعمور، ويليها الكعبة، فالكعبة أفضل من بقية المدينة اتفاقاً وأما المسجد أن يقطع النظر عن الكعبة والقبر الشريف فمسجد المدينة وما زيد في مسجده الشريف حكم مسجده عند الجمهور، خلافاً للنووي. كذا في حاشية.

خاتمة: عدم المجاورة بمكة أفضل. قال مالك القفول أي الرجوع أفضل من الجوار. وأما المدينة فالمجاورة بها من أعظم القرب، فلذلك اختار للتوطن بها حتى لقي الله تعالى.

باب في الجهاد وأحكامه

(الجهاد في سبيل الله) لإعلاء كلمة الله تعالى (كل سنة) فلا يجوز تركه سنة (كإقامة

باب الجهاد وأحكامه

لما أنهى الكلام على النذر، وكان هو أحد الأسباب الثلاثة المعينة للجهاد كما يأتي في قوله. وتعين بتعيين الإمام وبفجء العدى أعقبه الكلام عليه، وهو لغة التعب والمشقة، واصطلاحاً قال ابن عرفة قتال مسلم كافراً غير ذي عهد لإعلاء كلمة الله تعالى أو حضوره له، أو دخوله أرضه اهـ.

واعترض قوله في التعريف لإعلاء كلمة الله تعالى بأنه يقتضي أن من قاتل للغنيمة أو لإظهار الشجاعة مثلاً لا يعد مجاهداً، فلا يستحق الغنيمة حيث أظهر لك، ولا يجوز له تناولها حيث علم من نفسه ذلك. قال في الحاشية هذا بعيد، والظاهر بل المتعين أنه يسهم له لأنهم لم يعدوا من شروط من يسهم له كونه مقاتلاً لإعلاء كلمة الله.

وأجيب بأن هذا بالنسبة للجهاد الكامل، وإنما قال ابن عرفة لإعلاء كلمة الله أشار إلى أنه ينبغي أن لا يكون الجهاد إلا لله لا لشيء آخر، فلا ينافي أنه يسهم له فتدبر. اهـ بتصرف.

واعلم أن الجهاد قبل الهجرة كان حراماً ثم أذن فيه لمن قاتل المسلمين، ثم أذن فيه مطلقاً في غير الأشهر الحرم ثم أذن فيه مطلقاً. اهـ من شرح البخاري. كذا في الحاشية، وأول آية نزلت في الجهاد قوله تعالى: ﴿أُذِنَ لِلَّذِينَ يُقَاتَلُونَ بِأَنَّهُمْ ظُلِمُوا وَإِنَّ اللَّهَ عَلَى نَصْرِهِمْ لَقَدِيرٌ﴾[(1)]. قوله: **(لإعلاء كلمة الله)** بيان لأعلى المقاصد كما علمت. قوله: **(كل سنة)** أي بأن يوجه الإمام كل سنة طائفة ويخرج بنفسه معها، أو يخرج بدله ممن يثق به. قوله: **(فلا يجوز تركه سنة)** ظاهرة مع الأمن والخوف، وهو ما نقله الجزولي عن ابن رشد والقاضي عبد الوهاب، وذلك لما فيه من إعلاء كلمة الله وإذلال الكفرة، ونقل عن ابن عبد البر أنه فرض كفاية مع الخوف، ونافلة مع الأمن، والقول

---

(١) سورة الحج، الآية: ٣٩.

الموسم) بعرفة والبيت وبقية المشاهد كل سنة (فرض كفاية) إذا قام به البعض سقط عن الباقي (على المكلف) متعلق بفرض (الحر) دون الرقيق (الذكر) لا الأنثى (القادر) لا العاجز عن ذلك بفقد قدرة أو مال (كالقيام بعلوم الشريعة) فإنه فرض كفاية أي غير ما يتعين على المكلف منها وهي فن الكلام والفقه والتفسير والحديث لأن في القيام بها صوناً للدين. والمراد بالقيام بها قراءتها وحفظها وتدوينها وتهذيبها وتحقيقها. ويلحق بذلك ما تتوقف عليه من نحو ومعان وبيان لا عروض وبديع ولا هيئة ومنطق (والفتوى) وهي الأخبار بالحكم الشرعي لا على وجه الإلزام فرض كفاية (والقضاء) وهو الأخبار بالحكم الشرعي على وجه الإلزام فرض كفاية (والإمامة) العظمى أي الخلافة من عالم عدل فطن ذي همة قرشي فرض كفاية، ولا يعزل إن زال وصفه ما لم يعزل نفسه بخلاف من ولي أمراً من الأمور وخان فيه فإنه يستحق العزل (ودفع الضرر عن المسلمين) وأهل الذمة فرض كفاية (والأمر بالمعروف) وهو ما طلبه الشارع طلباً جازماً كالصلاة فرض كفاية (والنهي عن المنكر) وهو ما نهى عنه الشارع جزماً فرض كفاية (والشهادة) تحملاً وأداء فرض كفاية

الأول أقوى وهو ظاهر المصنف كما علمت، ويكون في أهم جهة إذا كان العدو في جهات متعددة، فإن استوت الجهات في الضرر خير الإمام في الجهة التي يرسل إليها إن لم يكن في المسلمين كفاية لجميع الجهات، وإلا وجب في الجميع. قوله: (كإقامة الموسم) وتحصل إقامته بمجرد حصول الشعيرة، وإن لم يلاحظوا فرض الكفاية. نعم ثواب الفرض يتوقف على نيته. قوله: (فرض كفاية) أي ولو مع والٍ جائر في أحكامه ظالم في رعيته، إلا أن يكون غادراً ينقض العهود، فلا يجب معه على الأصح. كذا في الأصل. قوله: (على المكلف.. الخ) يشمل الكافر، فيجب عليه الجهاد بناء على أن الكفار مخاطبون بفروع الشريعة وثمرة وجوبه عليهم، مع أننا لا نتعرض لهم ولا نستعين بهم أنهم يعذبون على تركه عذاباً زائداً على عذاب الكفر، كما يعذبون على ترك الصلاة والزكاة. قوله: (ولا هيئة ومنطق) أي خلافاً لمن قال بوجوب تعلم المنطق لتوقف العقائد عليه، ورد ذلك الغزالي بأنه ليس عند المتكلم من عقائد الدين إلا العقيدة التي يشارك فيها العوام، وإنما يتميز عنهم بصفة المجادلة. فالعقائد التي فرضها الله علينا لا تتوقف على منطق كما هو مشاهد، والدليل التفصيلي لا ينحصر في التراكيب المنطقية، لأنها اصطلاح حدث كما هو الحق. قوله: (وهي الأخبار بالحكم الشرعي لا على وجه الإلزام) لا شك أن هذا من جملة القيام بعلوم الشرع، فهو من عطف الخاص على العام كالقضاء. قوله: (والإمامة العظمى) سيأتي بقية شروطها في باب القضاء. قوله: (وأهل الذمة) أي لأن الله حرم علينا أموالهم ودماءهم ما داموا تحت ذمتنا. قوله: (والنهي عن المنكر) أي بشرط معرفة الآمر والناهي وأن لا يؤدي إلى ارتكاب ما هو أعظم منه مفسدة، وأن يظن الإفادة، والأولان شرطان للجواز

(والحرف) بكسر الحاء وفتح الراء المهملتين جمع حرقة وهي الصنعة (المهمة) التي بها إصلاح الناس كالقيانة والحياكة والنجارة لا كقصر الثياب والطرز والنقش.

(وتجهيز ميت) من غسل وكفن ومواراة فرض كفاية (والصلاة عليه) فرض كفاية (وفك الأسير) من الحربيين إن لم يكن له مال يفك منه قرض كفاية ولو أتى على جميع أموال المسلمين، وسيأتي رد السلام وتشميت العاطس آخر الكتاب إن شاء الله تعالى.

(وتعين) الجهاد (بتعيين الإمام) لشخص ولو عبد أو امرأة (و) تعين أيضاً (بفجء العدو محلة قوم و) تعين (على من بقربهم إن عجزوا) عن دفع العدو بأنفسهم (وإن) كان من فجيء أو من بقربه (امرأة أو رقيقاً) وتعين أيضاً بالنذر (ودعوا) أولاً وجوباً (للإسلام) ولو

ويحرم عند فقدهما، والثالث شرط الوجوب فيسقط عند عدم ظن الإفادة، ويشترط في النهي عن المنكر أيضاً أن يكون مجمعاً عليه أو متلفاً فيه، ومرتكبه يرى تحريمه لا إن كان يرى حله أو يقلد من يقول بالحل. قوله: (تحملاً) أي إن احتيج لذلك. قوله: (وأداء) أي إن كثر المتحملون. وهل تتعين بالطلب حينئذ وهو ظاهر قول مالك وآية ﴿وَلَا يَأْبَ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا﴾[1]. قوله: (كالقيامة) بالياء التحتية وهي الحدادة كما هو نسخة المؤلف. قوله: (إن لم يكن له مال) ظاهره أن ماله مقدم على مال المسلمين وهي طريقة لبعضهم، والطريقة المشهورة أنه يفدي أولاً بالفيء، ثم مال المسلمين وهو كواحد منهم، ثم ماله. وسيأتي تفصيل ذلك في آخر الباب. قوله: (ولو أتى على جميع أموال المسلمين) أي ولا يتبع بشيء في ذمته ومحل بذل جميع أموال المسلمين في ذلك إن لم يحصل لهم ضرر بذلك، وإلا ارتكب أخف الضررين.

قوله: (ولو عبد أو امرأة) ومثل المرأة والعبد الصبي المطيق، فيتعين على من ذكر بتعيين الإمام ويخرجون ولو منعهم الولي والزوج والسيد ورب الدين إن كان مديناً، والمراد بتعينه على الصبي جبره عليه كما يجبر على ما به مصالحة لأعقابه على تركه. قوله: (على من بقربهم) محل ذلك إن لم يخشوا على نسائهم وبيوتهم من عدو يهجمهم، وإلا فلا يتعين عليهم. قوله: (امرأة أو رقيقاً) أي أو غيرهما ممن لم يسهم له في الجهاد الكفائي. قوله: (وتعين أيضاً بالنذر) أي كما تقدم التنبيه عليه.

[تنبيه]: للوالدين منع الولد من السفر لفرض الكفاية ولو علماً، فلا يخرج له إلا بإذنهما حيث كان في بلده من يفيد، وإلا خرج له بإذنهما إن كان فيه أهلية النظر، ولهما المنع في فرض الكفاية ولو كانا كافرين في غير الجهاد، وأما الجهاد فليس للكافرين المنع منه لأنه مظنة، قصد

---

(١) سورة البقرة، الآية: ٢٨٢.

بلغتهم دعوة النبي ﷺ ما لم يبادرونا للقتال (وإلا) قوتلوا بلا دعوة فإن أجابوا للإسلام وأسلموا تركوا بمحل أمن وإن امتنعوا منه (فالجزية) تطلب منهم فإن أجابوا تركوا وضربت عليهم (بمحل أمن) أي مأمون بحيث تنالهم أحكامنا فيه أما بالرحيل إلى بلادنا وإما أن يكون محلهم نقدر عليهم فيه ولا نخشى فيه غائلتهم (وإلا) بأن لم يجيبوا للإسلام أو الجزية أو أجابوا ولكن كان المحل الذي هم فيه غير مأمون ولم يرتحلوا إلى بلادنا (قوتلوا وقتلوا إلا المرأة والصبي) فلا يجوز قتلهما لأنهما من الأموال (إلا إذا قاتلا قتال الرجال) بالسلاح ونحوه لا يرمي حجر ونحوه (أو قتلا) أحداً من الجيش فيجوز قتلهما (و) إلا (الزمن) أي العاجز.

(والأعمى والمعتوه) أي ضعيف العقل وأولى المجنون (و) الشيخ (الفاني) أي الهرم (و) إلا (الراهب المنعزل) عن الناس (بلا رأي) أي تدبير للحروب فلا يجوز قتل واحد منهم فإن كان لواحد منهم تدبير ورأي للحربيين جاز قتله.

فقوله بلا رأي راجع للزمن وما بعده (و) إذا لم يجز قتلهم فإن تعدى أحد على قتلهم (استغفر قاتلهم) لأنه ارتكب ذنباً ولا دية عليه ولا قيمة ولا كفارة (و) إذا لم يجز قتل واحد

توهين الإسلام إلا لقرينة تفيد الشفقة ونحوها، وليس لمن عليه دين يحل في سفره وهو قادر على أدائه أن يسافر لجهاد أو غيره، إلا أن يأذن رب الدين.

قوله: (ولو بلغتهم دعوة النبي ﷺ) هذا هو المشهور وقيل لا يدعوا للإسلام أولاً إلا إذا لم تبلغهم دعوة النبي ﷺ. قوله: (ما لم يبادرونا للقتال) أي ومثل ذلك إذا قل جيش المسلمين، ومن ذلك كانت إغارة سراياه عليه الصلاة والسلام. قوله: (قوتلوا) أي شرع في قتالهم. وقوله: (وقتلوا) أي جاز قتلهم إن قدر عليهم. قوله: (إلا إذا قاتلا قتال الرجال) اعلم أن للمرأة والصبي ثمانية أحوال لأنهما إما أن يقتلا أحداً أو لا، وفي كل إما بسلاح أو غيره، وفي كل إما أن يؤسرا أو لا، فإن قتلا أحداً جاز قتلهما سواء قاتلا بسلاح أو لا، أسرا أو لا، وإن لم يقتلا أحداً فإن قاتلا بسلاح جاز قتلهما أيضاً أسراً أو لا، وإن قاتلا بغير سلاح فلا يقتلان بعد الأسر اتفاقاً، ولا في حال المقاتلة على الراجح، فتدبر. قوله: (المنعزل عن الناس) يحترز به عن رهبان الكنائس المخالطين لهم فإنهم يقتلون، واقتصار المصنف على استثناء تلك السبعة يفيد قتل الأجراء والحرائين وأرباب الصنائع منهم، وهو قول سحنون، وقال ابن القاسم لا يقتلون بل يؤسرون، قال بن والظاهر أن الخلاف لفظي في حال وأن المدار على المصلحة بنظر الإمام. قوله: (ولا دية عليه ولا قيمة.. الخ) أي لا فرق بين الراهب وغيره، كما في ر وما في الخرشي من أن الراهب والراهبة يلزم ديتهما لأنهما حران، فهو خلاف النقل كما في الحاشية.

منهم (ترك لهم الكفاية) أي ما يكفيهم (ولو من أموال المسلمين) وقدم مالهم على مال غيرهم فإن كان عندهم زيادة على كفايتهم جاز أخذها وتخمس (وإن خيروا) في المغنم لأنهم وإن لم يجز قتلهم يجوز أسرهم إلا الراهب والراهبة لا يجوز قتلهما ولا أسرهما بشرط العزلة وعدم الرأي (فقيمتهم) على قاتلهم بعد الحوز يجعلها الإمام في الغنيمة.

(والراهب والراهبة) المنعزلان بلا رأي (حران) لا يجوز قتلهما ولا أسرهما وإن كان لا دية ولا قيمة على قاتلهما (بآلة) متعلق بقوله قوتلوا والمراد بالآلة جميع أنواع السلاح وما ألحق به كمقلاع ومنجنيق (وقطع ماء) عنهم أو عليهم ليغرقوا (وبنار) ليحرقوا لكن (إن لم يمكن غيرها) وإلا لم يقاتلوا بها (ولم يكن فيهم مسلم) وإلا لم يقاتلوا بها مخافة حرق المسلم (لا) أن يكونوا (بالحصن مع ذرية ونساء فبغيرهما) أي فيقاتلون بغير التغريق بالماء والتحريق بالنار، نظراً لحق الغانمين لما لهم في الذراري والنساء من حق.

(فإن تترسوا بهم) أي بالذرية والنساء (تركوا) بلا قتال لحق الغانمين (إلا لشدة خوف) على المسلمين فيقاتلون مطلقاً بكل شيء وعلى كل حال (و) إن تترسوا (بمسلم) قوتلوا (وقصده غيره) أي غير الترس المسلم بالرمي ولا يجوز رمي الترس ولو خفنا على بعض الغازين (إلا لخوف على أكثر المسلمين) فتسقط حرمة الترس ويرمي على الجميع (وحرم فرار) من العدو (إن أبلغ المسلمون النصف) من عدد الكفار فلا يفر واحد من اثنين ولا عشرة من عشرين لقوله تعالى: ﴿الآن خفف الله عنكم﴾[1] الآية (ولم يبلغوا) أي

قوله: (ترك لهم الكفاية). هذا فيمن لا يقتل ولا يؤسر، سواء كان لا يجوز أسره كالراهب والراهبة أو يجوز أسره، ولكن ترك من غير أسر كالباقي وما ذكره من أنه يترك لهم الكفاية فقط لا كل مالهم هو الأشهر عند ابن الحاجب، وهو ظاهر المدونة. وقيل يترك لهم أموالهم كلها، وهو ضعيف. قوله: (جاز أخذها) أي على ما شهر ابن الحاجب. قوله: (وإن كان لا دية ولا قيمة.. الخ) أي خلافاً للخرشي. قوله: (وإلا لم يقاتلوا بها) أي ما لم يخف منهم، وإلا تعينت المقاتلة بها. قوله: (مخافة حرق المسلم) أي ولو خفنا منهم كما لابن الحاجب. قال في التوضيح وهو المذهب خلافاً للخمي. اهـ ولكن ينبغي تقيده بما إذا لم يعظم الضرر فيرتكب أخف الضررين، كما يؤخذ من الشارح فيما يأتي. قوله: (وإن تترسوا بمسلم قوتلوا) أي وأولى أن تترسوا بأموال المسلمين. قوله: (ويرمى على الجميع) ظاهره أنه يجوز حينئذ رمي الترس ولو كان المسلمون المترس بهم أكثر من المجاهدين، وهو كذلك كما في الحاشية. قوله: (وحرم فرار) أي في الجهاد مطلقاً، سواء كان كفائياً أو عينياً لأن الكفائي يتعين بالشروع فيه. قوله: (إن بلغ المسلمون

---

(١) سورة الأنفال، الآية: ٦٦.

المسلمون (اثني عشر ألفاً) فإن بلغوها حرم الفرار ولو كثر الكفار جداً (إلا) شخصاً (متحرفاً لقتال) أي أظهر من نفسه الهزيمة ليتبعه الكافر فيرجع عليه فيقتله فاللام في القتال للعلة (أو) شخصاً (متحيزاً لفئة) أي لطائفة من المسلمين ليتقوى بهم وهذا (إن خاف) المتحيز من العدو خوفاً بيناً وقرب المنحاز إليه (وحرم المثلة) أي التمثيل بالكافر بقطع أنفه أو أذنه أو نحو ذلك بعد موته ما لم يقع منهم تمثيل بالمسلمين وإلا جاز.

(و) حرم (حمل رأس) من كافر (لبلد) آخر غير التي وقع بها القتال (أو) حملها إلى (وال) أي أمير جيش (و) حرم (سفر بمصحف لأرضهم) ولو في جيش أمن خوف إهانته بسقوطه واستيلاء أيديهم عليه (كامرأة) يحرم السفر بها لأرضهم (إلا في جيش أمن و) حرم (خيانة أسير) عندهم (ائتمن طائعاً) أي ائتمنوه في حال طوعه (و) ائتمن طائعاً (على نفسه) بأن قالوا له أمناك على مالنا أو على أنفسنا أو على نفسك فرضي بذلك طائعاً فلا يجوز له الهرب ولا أخذ شيء من مالهم ولا قتل أحد منهم فإن لم يؤمنوه أو أمنوه كرهاً جاز له ذلك

النصف) أي ما لم ينفرد الكفار بالمدد وإلا فلا يحرم الفرار. قوله: (فإن بلغوها حرم الفرار) أي ما لم تختلف كلمتهم أو ينفرد الكفار بالمدد، فإن لم ينفرد الكفار بالمدد ولم يختلف المسلمون وفر واحد من هذا العدد كان فراره من الكبائر يغفر له بالتوبة، أو عفو الله، وأما لو فر بعض نقص العدد واحد فلا حرمة عليه. قوله: (متحيز الفئة) محل جواز التحيز إن لم يكن المتحيز الأمير، وأما هو فلا يجوز له ذلك فإن شجاعة الأمير في الثبات وشجاعة الجند في الوثبات. قوله: (أي التمثيل بالكافر) أي بعد القدرة عليه حياً أو ميتاً فلا مفهوم لقوله بعد موته. قوله: (وإلا جاز) أي التمثيل بهم بعد القدرة عليهم. قوله: (أو حملها إلى وال) أي ولو كان في بلد القتال وأما حملها في البلد نفسه من غير أن تنقل إلى والٍ فجائز، بخلاف البغاة فإنه لا يجوز. قال بعضهم الظاهر أن محل حرمة حمل الرأس لبلدٍ ثان ما لم يكن في ذلك مصلحة شرعية كاطمئنان قلوب المجاهدين والجزم بعين المقتول مثلاً، وإلا جاز. فقد حمل للنبي ﷺ رأس كعب بن الأشرف من خيبر للمدينة. قوله: (إلا في جيش أمن) الاستثناء راجع لما بعد الكاف فقط، والفرق أن المرأة تنبه عن نفسها عند فواتها، والمصحف قد يسقط ولا يشعر به.

قوله: (خيانة أسير) أي يحرم عليه الخيانة فيما أمن عليه خاصة، وسواء كان الائتمان مصرحاً به مثل أن يقال له أمنّاك على مـالنا أو على كذا، أو كان غير مصرح به، كما إذا أعطي الأسير شيئاً يصنعه.

قوله: (ائتمن طائعاً) إن قلت الفرض أنه أسير فكيف يتأتى منه طوع أجيب بأنه يمكن ذلك فيمن أسر ابتداء، فلما وصل لبلادهم أحبوه وأطلقوه وعاملوه معاملة الحبيب المؤتمن.

إن أمن على نفسه وحل له كل ما أخذه حتى النساء، وجاز وطؤها إن خرج بها من بلادهم (و) حرم (الغلول) بالضم أخذ شيء من الغنيمة قبل حوزها ولو قل (وأدب) بالاجتهاد (إن ظهر عليه) لا إن جاء تائباً قبل القسم وتفرق الجيش ورد ما أخذ للغنيمة فإن تعذر بتفرق الجيش رد خمسة للإمام وتصدق بالباقي عنهم ولا يجوز تملكه (وحد زان) بحربية أو جارية من جواري السبي رجماً أو جلداً (أو سارق) لنصاب من الغنيمة بقطع يده (إن حيز المغنم) ولم يجعلوا كونه من الغانمين الذين لهم حق في الغنيمة شبهة تدرأ عنه الحد، وذكر بعضهم أن الراجح أن الزاني لا يحد وأن السارق لا يحد إلا إذا سرق فوق منابه نصاباً.

(وجاز أخذ محتاج) من إضافة المصدر لفاعله أي يجوز للمحتاج منهم أن يأخذ من الغنيمة لا على وجه الغلول (نعلاً) ينتعل به (وحزاماً) يشد به ظهره (وطعاماً) يأكله (ونحوها) كعلف لدابته وإبرة ومخايط وخيط وقصعة ودلو (وإن نعما) بذبحه ليأكله أو يحمل عليه متاعاً ويرد جلده للغنيمة إذا لم يحتج إليه (كثوب) يجوز أخذه إن احتاج للبسه أو ليتغطى به (وسلاح) يقاتل به إن احتاج (ودابة) يركبها أو يقاتل عليها أو يحمل عليها متاعاً إن احتاج ومحل جواز أخذ الثوب وما بعده للمحتاج (إن قصد الرد) لها بعد قضاء حاجته لا إن قصد التملك فلا يجوز (ورد) وجوباً (ما فضل).

عن حاجته من كل ما أخذه مما قبل الكاف وما بعدها (إن كثر) بأن ساوى درهماً فأعلى لا إن كان تافهاً (فإن تعذر) رده (تصدق به) كله عن الجيش وجوباً بعد إخراج خمسه

قوله: (جاز له ذلك إن أمن على نفسه) فإن تنازع الأسير ومن أمنه فقال الأسير كنت مكرهاً، وقال الكافر طائعاً فالقول قول الأسير، قاله الأجهوري. قوله: (لا إن جاء تائباً قبل القسم وتفرق الجيش) أي فلا يؤدب بخلاف مجيئه بعد تفرق الجيش فإنه يؤدب لقول ابن رشد ومن تاب بعد القسم وافتراق الجيش أدب عند جميعهم، قياساً على الشاهد يرجع بعد الحكم، لأن افتراق الجيش كنفوذ الحكم، بل هو أشد لقدرته على الغرم للمحكوم عليه، وعجزه عن ذلك في الجيش. اهـ بن من حاشية الأصل.

قوله: (وحد زان بحربية) أي في بلادهم. وقوله: (أو جارية.. الخ) أي بعد حيازة المغنم فصار يحد للزنا مطلقاً قبل حيازة المغنم أو بعدها. قوله: (إن حيز المغنم) قيد في الثاني فقط، وأما السرقة قبل الحيازة فلا حد فيها لأن مال الحربي يجوز لنا تناوله بأي وجه كان. قوله: (إن الزاني لا يحد) أي الزاني بأمة السبي حيث كان من الغانمين نظراً للشبهة، وأما الزاني بالحربية فيحد باتفاق حيث زنى بها في محل يعجز عن تملكها فيه. قوله: (بعد إخراج خمسة.. الخ) الذي في التوضيح أنه يتصدق بجميعه، ولابن المواز يتصدق منه حتى يبقى اليسير فإذا صار الباقي يسيراً

ولا يجوز تملكه (و) جاز (المبادلة فيه) أي فيما أخذه المحتاج منهم قبل القسم (وإن بطعام ربوي) فلمن أخذ لحماً أو شعيراً أو قمحاً أو نحو ذلك لحاجته فاستغنى عنه أو عن بعضه أن يبدله ممن أخذ لحاجته غيره بذلك الغير، ولو يتفاضل في ربوي متحد الجنس لأنه ليس بمملوك حقيقة وإنما أخذ للحاجة ويرد ما فضل ولذا لا يجوز مبادلة بعد القسم إلا إذا خلا عن الربا والموانع الشرعية (و) جاز (التخريب) لديارهم بالهدم والإتلاف.

(والحرق وقطع النخل) من عطف الخاص على العام لأنهما من التخريب خصهما بالذكر لتوهم منعهما (وذبح حيوان) لهم (وعرقبته وإتلاف أمتعة) من عرض أو طعام (عجز عن حملها) أو عن الانتفاع بها (إن أنكى) ذلك أي أغاظ العدو (أو لم ترج) للمسلمين فإن أنكى ولم ترج ندب التخريب عند ابن رشد وعند غيره وهو الراجح في هذه الصورة وإن رجيت للمسلمين ولم تنك حرم التخريب وتعين الإبقاء، وقال ابن رشد الأفضل الإبقاء فالصور أربع (و) جاز (وطء أسير) في أيديهم (حليلته) من زوجة أو أمة ومحله (إن

جاز لذلك الآخذ أكمله، كما لو كان الباقي يسيراً من أول الأمر فالأقوال ثلاثة أرجحها ما قاله شارحنا.

قوله: (وجاز المبادلة فيه.. الخ) هذا هو الصواب كما عبر به ابن الحاجب، خلافاً لظاهر خليل من كراهتها ابتداء، ومضيها بعد الوقوع وعليه مشى التتائي. قوله: (ولو بتفاضل في ربوي) قال في الحاشية والظاهر جواز اجتماع ربا الفضل والنساء هنا، لأنها ليست معارضة حقيقة، ثم إن جواز التفاضل بين الغزاة إنما هو فيما استغني عنه واحتيج لغيره، وأما إن لم يكن عند كل واحد إلا ما يحتاج إليه فلا يجوز فيه ربا، بل يمنع، وبهذا قيد الجواز أبو الحسن في شرح المدونة. قوله: (وذبح حيوان.. الخ) قال في التوضيح إذا عجز المسلمون عن حمل مال الكفار أو عن حمل بعض متاعهم فإنهم يتلفونه لئلا ينتفع به العدو، وسواء الحيوان وغيره على المشهور المعروف، وعلى المشهور فاختلف ماذا يتلف به الحيوان فقال المصريون تعرقب أو تذبح أو يجهز عليها. وقال المدنيون يجهز عليها، وكرهوا أن تعرقب أو تذبح. وبهذا تعلم أن المصنف درج على قول المصريين، وأن الواو في كلامه بمعنى أو إذ لا يشترط اجتماع الذبح والعرقبة معاً، بل أحدهما كافٍ وحيث تلف الحيوان بالموت، وكأن يظن رجوعهم إليه قبل فساده وينتفعون به وجب التحريق لأن القصد عدم انتفاعهم به، كالأمتعة التي عجز عن حملها. قوله: (فالصور أربع) حاصلها أنه يجوز في صورتين ويندب في صورة، ويحرم أو يكره في صورة أما الجواز ففيما إذا أنكت ورجيت، وعكسه وهو ما إذا لم تنك ولم ترج، والندب فيما إذا أنكت ولم ترج عند ابن رشد، وقال غيره فيها بالوجوب واعتمدوه، والحرمة والكراهة فيما إذا لم تنك ورجيت.

علم) الأسير (سلامتها) من وطء الحربي (و) جاز (الاحتجاج عليهم بقرآن) نحو قوله تعالى: ﴿قل يا أهل الكتاب تعالوا إلى كلمة سواء﴾[1] الآية (و) جاز (بعث كتاب) إليهم (فيه كالآية) والآيتين من القرآن إن أمن الامتهان والسب وإلا لم يجز (و) جاز (إقدام الرجل) المسلم (على كثير) من الكفار قصد نصر دين الله حيث علم تأثيره فيهم (و) جاز (انتقال من سبب موت لآخر) أي لسبب موت آخر كأن ينتقل من ضرب مثلاً للسقوط في بئر أو بحر (ووجب) الانتقال (إن رجي) به (حياة أو طولها) ولو مع ضيق (و) جاز (للإمام) أو نائبه (الأمان) للكافرين بأن يعطيهم الأمان على أنفسهم وأموالهم (لمصلحة) اقتضته تعود على المسلمين لا لغير مصلحة (مطلقاً) إقليماً أو غيره لخاص أو عام (كغيره)

[تنبيه]: إتلاف النحل فيه صور أربع إن قصد بإتلافها أخذ عسلها كان جائزاً اتفاقاً، قلت أو كثرت، وإن لم يقصد أخذ عسلها فإن قلت كره اتفاقاً وإن كثرت فروايتان بالجواز والكراهية.

قوله: (وجاز وطء أسير.. الخ.) أي لأن سبيهم لا يهدم نكاحنا ولا يبطل ملكنا. وأراد بالجواز عدم الحرمة وإلا فهو مكروه خوفاً من بقاء ذريته بأرض الحرب. قوله: (وجاز الاحتجاج عليهم بقرآن) أي كما أرسل النبي ﷺ فإنه كان يخاطبهم بالآية التي ذكرها الشارح ومثل القرآن الأحاديث. قوله: (على كثير) مراده أكثر من مثليه لأن إقدامه على مثليه واجب والفرار منه كبيرة، والجواز المذكور بشرطين أحدهما قصد نصر دين الله بأن لا يكون قصده إظهار شجاعة، ولا طمعاً في غنيمة، ثانيهما أن يعلم أو يغلب على ظنه نكايته لهم وإلا لم يجز، وإن مات يكون عاصياً وإن كان شهيداً ظاهراً. قوله: (من سبب موت) إنما عبر بالسبب لأن الموت لا تعدد فيه، والتعدد إنما هو في أسبابه، قال بعضهم:

ومن لم يمت بالسيف مات بغيره ... تعددت الأسباب والموت واحد

فيجوز له الانتقال بطرح نفسه في البحر مثلاً هروباً من النار، وهذا هو المشهور، ومقابله في كتاب محمد من عدم الجواز، وفرض المسألة استواء الأمرين بأن علم إن استمر في النار مات حالاً، وإن رمى بنفسه في البحر مات حالاً. قوله: (ووجب الانتقال إن رجى) مراده بالرجاء ما يشمل الشك. قوله: (الأمان للكافرين) عرف ابن عرفة الأمان بقوله رفع استباحة دم الحربي ورقه وماله حين قتاله، أو العزم عليه مع استقراره تحت حكم الإسلام مدة ما، فقوله رفع مصدر مناسب للأمان لأنه اسم مصدر، وقوله حين استباحة.. الخ احترز به من رفع استباحة دم غيره كالعفو عن القاتل وقوله ورقه أخرج به المعاهد، وقوله حين قتاله احترز به عن الصلح والمهادنة والاستئمان. كذا في الحاشية.

قوله: (إقليماً) أي عدداً غير محصور. وإن لم يكن أحد الأقاليم السبعة الآتي بيانها. قوله:

---

(١) سورة آل عمران، الآية: ٦٤.

أي الإمام يجوز له الأمان لمصلحة (إن كان) غير الإمام (مميزاً) فلا يصح أمان غير المميز كصبي أو مجنون أو سكران (طائعاً لا مكرهاً) فلا يصح تأمينه (مسلماً) فلا يمضي تأمين كافر ذمي لأن كفره يحمله على سوء الظن بالمسلمين (ولو) كان بالمؤمن المميز المسلم (صبياً أو امرأة أو رقيقاً أو خارجاً على الإمام) فإنه يجوز ويمضي وقيل الصبي وما بعده لا يجوز أمانه ولكن إن وقع مضى إن أمضاه الإمام وإن شاء رده (وأمن) غير الإمام (دون إقليم) بأن أمن عدداً محصوراً وكان أمان غير الإمام (قبل الفتح) أي استيلاء الجيش على المدينة والظفر بها (وإلا) بأن أمن غير الإمام إقليما أي عدداً غير محصور ولو لم يكن أحد أقاليم الدنيا أو أمن عدداً محصوراً بعد فتح البلد (نظر الإمام) في ذلك فإن كان صواباً أبقاه وإلا رده (و) إذا وقع الأمان من الإمام أو من غيره بشروطه (وجب) على المسلمين جميعاً (الوفاء به) فلا يجوز أسرهم ولا أخذ شيء من مالهم إلا بوجه شرعي ولا أذيتهم بغير وجه شرعي.

(وسقط به أي بالأمان القتل وإن) وقع (من غير الإمام بعد الفتح) فأولى إن وقع من الإمام أو من غيره قبل الفتح وأما غير القتل من جزية أو استرقاق أو فداء فلا يسقط إن وقع

(إن كان غير الإمام مميزاً) حاصله أن من كملت فيه تسعة شروط وهي: الإسلام والعقل والبلوغ والحرية والذكورة والطوع ولم يكن خارجاً على الإمام وأمن دون إقليم وكان تأمينه قبل الفتح إذا أعطي أماناً كان كأمان الإمام قبل اتفاقاً. وأما الصبي المميز والمرأة والرقيق والخارج على الإمام إذا أمن واحد منهم دون إقليم قبل الفتح ففيه خلاف، فقيل يجوز ويمضي، وقيل لا يجوز ابتداء ويخير فيه الإمام إن وقع: إن شاء أمضاه وإن شاء رده. وأما الكافر وغير المميز فلا يمضي اتفاقاً. قوله: (أو خارجاً على الإمام) ظاهره أنه من موضوع الخلاف. وقيل إن كان مسلماً عاقلاً بالغاً حراً ذكراً أو أمن دون إقليم قبل الفتح يجوز ويمضي باتفاق، ومشى عليه في الأصل.

قوله: (أحد أقاليم الدنيا) وهي سبعة: الهند والحجاز ومصر وبابل والروم والترك مع يأجوج ومأجوج والصين. وأما المغرب والشام والعراق فمن مصر بدليل اتحاد الدية والميقات، واليمن والحبشة من الحجاز وكل إقليم من هذه الأقاليم سبعمائة فرسخ في مثلها من غير أن يحسب من ذلك جبل ولا واد، والبحر الأعظم محيط بذلك ويحيط به جبل قاف. قوله: (وإن وقع من غير الإمام بعد الفتح) وهذا قول ابن القاسم وابن المواز، ورد المصنف بالمبالغة على ما قاله سحنون لا يجوز لمؤمنه قتله، ويجوز لغيره لعدم صحة أمانه بالنسبة لغير مؤمنه، فمحل الخلاف في سقوط القتل بالتأمين بعد الفتح إنما هو بالنسبة لغير المؤمن، وأما هو فلا يجوز له القتل اتفاقاً. كذا في التوضيح.

قوله: (وأما غير القتل من جزية.. الخ) ظاهره ولو من الإمام. قوله: (من أسر) أي

الأمان بعد الفتح فلا يسقط الأمان بعده إلا القتل خاصة فلذا قال **(فينظر)** الإمام **(في غيره)** أي غير القتل من أسر أو أمن أو فداء أو ضرب جزية ثم الأمان من الأمان أو غيره يكون **(بلفظ)** دال عليه نحو أمناك **(أو إشارة مفهمة)** برأس أو يد **(ولو ظنه)** أي الأمان **(حربي)** والحال أن المسلم لم يؤمنه وإنما خطب غيره أو خاطبه بكلام لم يفهمه **(فظن)** أنه أمنه **(فجاء)** إلينا معتمداً على ظنه **(أو نهى الإمام الناس عنه)** أي عن الأمان **(فعصوا)** وأمنوا واحداً أو طائفة **(أو نسوا)** أن الإمام نهى عنه فأمنوا **(أو جهلوا)** نهيه أي لم يعلموا به فأمنوا **(أو)** أمنه ذمي و **(ظن)** الحربي **(إسلامه)** فجاء إلينا معتمداً على ذلك **(أمضى)** الأمان في المسائل الخمس أي إمضاء الإمام إن شاء **(أورد)** الحربي **(لمأمنه)** ولا يجوز قتله ولا أسره ولا سلب ماله **(كان)** أي كما يرد لما منه إن **(أخذ)** حال كونه **(مقبلاً)** إلينا **(بأرضهم فقال جئت لأطلب الأمان)** منكم **(أو)** أخذ **(بأرضنا وقال ظننت أنكم لا تتعرضون لتاجر)** ومعه تجارة **(أو)** أخذ **(بينهما)** أي بين أرضنا وأرضهم وقال ما ذكر فيرد لما منه **(إلا لقرينة كذب)** فلا يرد ويرى الإمام فيه ما يراه في الأسرى كما إذا لم يدع شيئاً من ذلك في المسائل الثلاثة **(وإن**

استرقاق ويكونون غنيمة. قوله: **(أو من)** بأن يترك سبيله ويحسبه من الخمس. قوله: **(أو فداء)** أي من الخمس أيضاً، سواء كان بالأسارى الذين عندهم أو بمال يأخذه منهم. قوله: **(أو ضرب جزية)** أي عليهم، ويحسب المضروب عليهم من الخمس أيضاً، وهذه الوجوه الأربعة بالنسبة للرجال المقاتلة، وأما النساء والذرار فليس فيهم إلا الاسترقاق أو الفداء. قوله: **(بلفظ دال عليه)** أي عربي أو غيره. قوله: **(مفهمة)** أي يفهم الحربي منها الأمان، وإن قصد المسلم بها ضده ويثبت الأمان من غير الإمام ببينة لا بقول المؤمن كنت أمنته بخلاف الإمام فقوله مقبول. قوله: **(أو رد الحربي لمأمنه أو للتخيير)** أي أن الإمام مخير بين إمضائه أو رده إلى المحل الذي كان فيه قبل التأمين، سواء كان يأمن فيه أو يخاف فيه، فلا يتعرض له في حال مكثه عندنا، ولو طالت إقامته، ولا في حال توجهه إلى المحل الذي كان فيه.

قوله: **(أو أخذ بينهما)** ما ذكره المصنف من أنه يرد في هذه لما منه أحد قولين وقيل إنه يخير فيه الإمام ويرى فيه رأيه، ومحل الخلاف إذا أخذ بحدثان مجيئه والأخير فيه الإمام باتفاق كما في التوضيح. قوله: **(إلا لقرينة كذب)** أي كوجود آلة الحرب معه.

[تنبيه]: إن رد المؤمن بريح قبل وصوله لما منه فهو على أمانة السابق حتى يصل إلى مأمنه، فإذا أقام فليس على الإمام إلزامه الذهاب لأنه على الأمان ومثل الرد بالريح رجوعه قبل الوصول ولو اختياراً على ظاهر كلام ابن يونس، وأما إن رجع بعد بلوغه مأمنه بريح أو غيره فقيل الإمام مخير، إن شاء أنزله وإن شاء رده. وقيل هو حل، وقيل إن رد غلبة فالإمام مخير وإن رد اختياراً

مات) المؤمن (عندنا فماله لوارثه إن كان معه) وارثه عندنا دخل على التجهيز أم لا (وإلا يكن) معه وارثه (أرسل) المال (له) أي لوارثه بأرضهم (إن دخل) عندنا (على التجهيز) لقضاء مصالحه من تجارة أو غيرها لاعلى الإقامة عندنا (ولم تطل إقامته) عندنا (وإلا) بأن دخل على الإقامة أو على التجهيز ولكن طالت إقامته عند (ففيء) محله مال بيت المسلمين.

(وانتزع منه) أي من المستأمن (ما سرق) أي ما سرقه منا معاهد زمن، عهد سواء كان هو أو غيره. (ثم عيد) أي رجع (به) إلينا ويقع إن كان هو السارق ولو شرط عند الأمان أنه لا يقطع إن سرق ولا يوفى له بشرطه بخلاف ما أغاروا عليه وسلبوه منا من الأموال أو سرقوه في غير زمن عهدهم، فلا ينزع منهم إن دخلوا به عندنا بأمان إلا الحر المسلم فإنه ينزع على المعتمد بالقيمة. وما مشى عليه الشيخ من عدم النزع ضعيف ولذا قيل

فهو حل. قوله: (وإن مات المؤمن عندنا. . الخ) اعلم أن الأحوال أربعة لأن الحربي المؤمن إما أن يموت عندنا، وإما أن يموت في بلده ويكون له مال عندنا نحو وديعة، وإما أن يؤسر وإما أن يقتل في المعركة، فأشار المصنف إلى الحالة الأولى بقوله وإن مات عندنا فما له لوارثه. . الخ، ولم يستوف الأحوال الأربعة بل بين حكم الحالة الأولى فقط. ونحن نبينها فنقول: أما الحالة الثانية وهي ما إذا مات في بلده وكان له عندنا نحو وديعة فإنها ترسل لوارثه وأما الحالة الثالثة وهي أسره وقتله فماله لمن أسره وقتله حيث حارب فأسر ثم قتل، وأما الحالة الرابعة وهي ما إذا قتل في معركة بينه وبين المسلمين من غير أسر ففي ماله قولان قيل يرسل لوارثه، وقيل فيء ومحلهما إذا دخل على التجهيز أو كانت العادة ذلك، ولم تطل إقامته فإن طالت إقامته وقتل في معركة بينه وبين المسلمين كان ماله، ولو وديعة فيئاً قولاً واحداً.

قوله: (فلا ينزع منهم إن دخلوا به عندنا بأمان) أي ولا يتعرض لهم فيه غاية ما فيه يكره لغير مالكه اشتراؤه منهم لأن فيه تسليطاً لهم على أموال المسلمين وشراؤها يفوتها على المالك، وأما لو قدم الحربي عندنا قهراً كالدولة الفرنساوية فإذا نهبوا أمتعة المسلمين وأرادوا بيعها فلا يجوز الشراء منها، وهي باقية على ملك أربابهم، فلهم أخذها ممن اشتراها بقصد التملك مجاناً، وأما إن اشتراها بقصد الفداء لربها فالأحسن أخذها بالفداء، لأن بلاد الإسلام لا تصير دار حرب بأخذ الكفار لها بالقهر، ما دامت شعائر الإسلام قائمة بها، كذا في حاشية الأصل، وبهذا تعلم إما وهبه الفرنساوية من أموال المسلمين لا يملكه الموهوب له، ولا يفوت على مالكه بالهبة بخلاف من دخل بلادنا بأمان وبيده شيء من أموال المسلمين أخذها منهم وهو بدار الحرب فإنه يملكها الموهوب له، أما لأن الأمان يحقق ملكه أو لأنه بالعهد صار له حرمة ليست له في دار الحرب: بخلاف ما باعوه أو وهبوه في ديارهم فإن لربه أخذه بالثمن في البيع، ومجاناً في الهبة. قوله: (إلا الحر المسلم) أي ذكراً أو أنثى. قوله: (وما مشى عليه الشيخ. . الخ) هو أحد قولين لابن

(و) انتزع من المعاهد (الأحرار المسلمون) الذين قدم بهم بعد أسرهم أو سرقتهم بالقيمة على فرض كونهم أرقاء. وأما سرقه زمن عهده فينزع منه بلا قيمة قولاً واحداً (وملك) حربي دخل عندنا بأمان أو (بإسلامه) جميع ما بيده من أموالنا وغيرها كذمي وماله (غيرهما) أي غير الحر المسلم وما سرقه منا أيام عهده فلا يملكها وينزعان منه (ووقفت الأرض غير الموات) من أرض الزراعة والدور بمجرد الاستيلاء عليها ولا يحتاج وقفها لصيغة من الإمام ولا لتطييب أنفس المجاهدين بشيء من المال. ولا يؤخذ للدور كراه بخلاف أرض الزراعة فائدة وقف الدور أنها لا تباع ولا يتصرف فيها تصرف الملاك. وهذا ما دامت باقية بأبنيتها التي فتحت عليها فإن تهدمت وجدد فيها بناء جاز بيعها وهبتها والأخذ بالشفعة، كما هو الآن بمصر ومكة وغيرهما. وأما الموات فلا كلام لأحد عليها، ومن أحيا بها شيئاً فهو له ملكاً (كـ)ـأرض (مصر والشام والعراق) من كل ما فتحت عنوة (وخمس غيرها) أي

القاسم، والقول الآخر أنه ينزع منهم الإناث دون الذكور، فالأقوال ثلاثة قد علمتها. قوله: (فلا يملكها.. الخ) أي لعدم الشبهة حينئذ ومثل الحر المسلم الدّين الذي في ذمته، والوديعة وما استأجره منا حال كفره.

[تنبيه]: يدخل في قوله غير الحر المسلم وأم الولد والمدبر والمعتق لأجل والمكاتب لكنه يجب فداء أم الولد بدفع القيمة لشبهها بالحرة، واتبعت ذمة سيدها إن أعسر، ويملك من المدبر والمعتق لأجل ما يملكه السيد منهما، فإن مات السيد المدبر والمعتق من ثلث ماله فإن حمل بعضه رق باقيه لمن أسلم عليه، ولا خيار للوارث في المدبر إذا مات سيده ورق بعضه، بل الحق فيه لمن أسلم عليه، لأن السيد لم يكن له انتزاعه ممن أسلم فكذا وارثه بخلاف العبد الجاني والمعتق لأجل يصير حراً بفراغ الأجل، والمكاتب يعتق إذا أدى ما عليه له وإن عجز رق له ولا شيء لسيده، والولاء في الجميع لمن عقد الجزية.

قوله: (بمجرد الاستيلاء.. الخ) قال رلـم أر من قال إنها تصير وقفاً بمجرد الاستيلاء عليها، إذ كلام الأئمة فيما يفعله الإمام فيها، هل يقسمها كغيرها أو يتركها لنوائب المسلمين، وحينئذ فمن وقفها تركها غير مقدومة لا الوقف المصطلح عليه، وهو أحبس وأقره بن، وقد يقال هذا المعنى هو المراد من قولهم تصير وقفاً بمجرد الاستيلاء فإنها تترك للمصالح، ولا معنى للوقف والتحبيس إلا ذلك، وهذا الوقف لا يحتاج لصيغة كما قال الشارح. كذا يؤخذ من حاشية الأصل. قوله: (ولا يؤخذ للدور كراء) أي هي كالمساجد يقضي فيها للسابق، ونقل عن بعض الأشياخ أنه ينبغي أن يؤخذ للدور كراء، ويكون في المصالح خراج أرض الزراعة. قوله: (فلا كلام لأحد عليها) أي ولو السلطان. قوله: (فخراجها) أي أرض العنوة ومثلها خراج أرض

غير الأرض من سائر الأموال. قال تعالى: ﴿وَاعْلَمُوا إِنَّما غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ﴾[1] الآية (فخراجها) أي الأرض (والخمس) المذكور (والجزية وعشر) تجارة (أهل الذمة) وكذا عشر الحربيين إذا دخلوا عندنا بأمان (وما) أي وكل مال (جهلت أربابه) ومال المرتد إذا قتل لردته (وتركه ميت لا وارث له) وما أخذه الإمام في نظير معدن أو إقطاع كل ذاك محله بيت مال المسلمين يصرف (لآله عليه الصلاة والسلام) بقدر كفاية سنة أو ما يقتضيه الحال وينفلون عن غيرهم لمنعهم من الزكاة، وهم بنو هاشم فقط عندنا وعند غيرنا بنو هاشم والمطلب (ولمصالح المسلمين من جهاد) يشتري خيلاً وسلاحاً ويعطى للعسكر ما ينفقونه في سفرهم أو رباطهم ونحو ذلك (و) من (قضاء دين معسر وتجهيز ميت) لا مال له.

(وإعانة محتاج من أهل العلم) وهم أولى من غيرهم لا سيما المنقطعين لقراءته

الصلح، ولا تورث أرض العنوة لأنها لا تملك، قال في الأصل، ولو مات أحد الفلاحين وله ورثة وقد جرت العادة بأن الذكور تختص الأرض دون الإناث. كما في بعض قرى الصعيد، فإنه يجب إجراؤهم على عادتهم على ما يظهر، لأن هذه العادة والعرف صارت كإذن من السلطان في ذلك، ومقتضى ما تقدم أنه يجوز للسلطان أو نائبه أن يمنع الورثة من وضع أيديهم عليها ويعطيها لمن يشاء، وقد يظهر أن لا يجوز له لما فيه من فتح باب يؤدي إلى الهرج والفساد، ولأن لمورثهم نوع استحقاق، وأيضاً العادة تنزل منزلة حكم السلاطين المتقدمين، لأن كل من بيده شيء فهو لوارثه إلا أولاده الذكور دون الإناث رعاية لحق المصلحة. نعم إذا مات ولم يكن له وارث فالأمر للملتزم، وما اشتهر من فتاوى معزوة لبعض أئمتنا كالشيخ الخرشي والشيخ عبد الباقي والشيخ يحيى الشاوي وغيرهم من أن أرض الزراعة تورث فهي فتوى باطلة، لمنافاتها ما تقدم، وغالبهم قد شرح هذا المختصر ولم يذكر الإرث ولا بالإشارة، فالظاهر أن هذه الفتاوى مكذوبة عليهم فلا يلتفت إليها. اهـ بحروفه.

قوله: (والجزية) أي عنوية أو صلحية. قوله: (كل ذلك) أي جميع العشرة التسعة التي ذكرها المصنف والشارح والعاشر خراج أرض الصلح، ولا تضم لها الزكاة بل تصرف للأصناف الثمانية، ولو تولاها السلطان. قوله: (وعند غيرنا) أي الشافعي فقط، وأما عند أبي حنيفة فهم فرق خمسة: آل علي، وآل جعفر وآل الحرث وآل العباس وآل عقيل، وهؤلاء أقل أفراداً من بني

---

(١) سورة الأنفال، الآية: ٤١.

وتدوينه وللإفتاء والقضاء ونحو ذلك (**وغيرهم**) من كل محتاج ويتيم وأرمل وتزويج أعزب وإعانة حاج (**و**) من (**مساجد وقناطر ونحوها**) كحصن وسور وسفن وعقل جراح وعمارة ثغور (**والنظر**) في ذلك كله (**للإمام**) بالمصلحة والمعروف (**وله**) أي للإمام (**النفقة منه**)أي من بيت المال (**على**) نفسه و (**عياله بالمعروف**) لا بالإسراف (**وبدأ**) وجوباً بالإعطاء (**بمن**) أي بالمستحقين من آل البيت وغيرهم الذين جبى (**فيهم المال**) الخراج أو الجزية أو الخمس أو غيرها فيعطون كفاية سنة إن أمكن ثم ينقل الباقي لغيرهم الأحوج فالأحوج (**ونظر**) الإمام أي له النظر بالمصلحة (**في الأسرى**) غير النساء بأحد أمور خمسة (**بمن**) أي عتق (**أو فداء**) بمال منهم (**أو**) ضرب (**جزية أو قتل أو استرقاق**) ويحسب غير الاسترقاق من الخمس (**ونفل**) الإمام (**من الخمس**) أي له ذلك (**لمصلحة**) ككون المنفل شجاعاً أو ذا تدبير ورأي في الحروب أو خصوصية لم تكن في غيره زيادة على ما يستحقه من الغنيمة (**ولا يجوز**) للإمام (**قبل انقضاء القتال**) أن يقول (**من قتل قتيلاً فله سلبه**) بفتح اللام لأنه يصرف نيتهم لقتال الدنيا، ولذا جاز بعد القدرة عليهم (**و**) إن وقع ذلك منه (**مضى**) وعمل بمقتضاه (**إن لم يبطله قبل جوز المغنم**) بأن لم يبطله أصلاً أو أبطله بعد الحوز فإن أبطله قبل حوزه بطل واعتبر إبطالاً فيما بعد الإبطال لا فيما قبله (**و**) إذا قلنا بمضيه أو قاله بعد

هاشم. قوله: (**بالمعروف**) أي ولو استغرق جميع كما قال عبد الوهاب، واختلف هل يبدأ الإمام بنفسه وعياله، وبه قال عبد الوهاب أولاً يبدأ بنفسه وعياله، وبه قال ابن عبد الحكم. قوله: (**أو غيرها**) أي من باقي العشرة.

قوله: (**الأحوج فالأحوج**) أي ينقل الإمام ممن فيهم المال لغيرهم الأكثر إذا كان ذلك الغير أحوج منه. قوله: (**غير النساء**) أي والصبيان، فهذه الوجوه بالنسبة للرجال المقاتلين وأما النساء والذراري فليس فيهم إلا الاسترقاق أو الفداء. قوله: (**ويحسب غير الاسترقاق من الخمس**) أي فيكون على بيت المال، بخلاف الاسترقاق فإنه يقسم أخماساً للمجاهدين وبيت المال. قوله: (**ونفل الإمام.. الخ**) اعلم أن النفل ما يعطيه الإمام من خمس الغنيمة لمستحقها لمصلحة، وهو جزئي وكلي: فالأول ما يعطيه بالفعل كأن يقول خذ يا فلان هذا الدينار أو البعير مثلاً، والثاني ما ثبت بقوله من قتل قتيلاً فله سلبه. قوله: (**ولا يجوز للإمام**) أي يكره له أو يحرم، وظاهر صنيع عب اعتماد الكراهة، وهو الأوجه، لأن القتال لأجل الغنيمة ليس حراماً بل خلاف الأكمل كما تقدم التنبيه عليه. قوله: (**من قتل قتيلاً فله سلبه**) أي ما يسلب من المقتول والمراد من الفعل الماضي المستقبل، لأن ذلك قبل انقضاء القتال، فمعنى من قتل قتيلاً من يقتل قتيلاً في المستقبل. وأما لو قاله الإمام بعد انقضاء القتال فلا تجوز فيه بل هو ماضي اللفظ والمعنى، لأن المعنى من كان قتل منكم قتيلاً. قوله: (**لا فيما قبله**) أي فمن كان قتل قتيلاً قبل إبطال الإمام استحق

انقضاء القتال فيكون (لمسلم فقط) لا ذمي (سلب) وهو ما يسلب من الحربي المقتول (اعتيد) من ثياب وفرس يركبها ومنطقة وسلاح ودرع وسرج ولجام لأسوار وصليب وعين ودابة غير مركوبة ولا ممسوكة له للركوب بل جنيب يقاد أمامه للافتخار لأنه من غير المعتاد، ويكون له المعتاد (وإن لم يسمع) مناداة الإمام من قتل قتيلاً فله سلب الجميع (إن لم يعين) سلبه (أو تعدد) مقتلوه فله الإمام (قاتلاً وإلا) بأن عين قاتلاً كأن قال إن قتلت يا فلان قتيلاً فلك سلبه فقتل قتلى (فالأول) منهم له سلبه دون من بعده (ولم يكن) السلب (لكامرأة) عطف على اعتيد فإن كان لامرأة أو صبي أو شيخ فانٍ أو لراهب منعزل لم يكن له سلبهم لأنه لا يجوز قتلهم كما تقدم (إلا إن قاتلت) مقاتلة الرجال بالسلاح أو قتلت إنساناً فيكون لقاتلها سلبها لجواز قتلها حينئذ، وكذا من ذكر معها الداخل تحت الكاف (كالإمام) له سلب اعتيد ولم يكن لكامرأة لأن المتكلم يدخل في عموم كلامه (إن لم يقل) من قتل قتيلاً (منكم) وإلا فلا سلب له لأنه خص غيره (ولم يخص نفسه) بأن قال إن قتلت أنا قتيلاً في سلبه فلا سلب له لأنه حابى نفسه.

(وقسم الأربعة الأخماس) الباقية على الجيش (للذكر) لا أنثى (مسلم) لا ذمي (حر) لا رقيق (عاقل) لا مجنون (حاضر) للقتال لا غائب إلا أن يكون غيابه لتعلقه بأمر الجيش

سلبه. قوله: (لا ذميّ) أي ما لم ينفذه له الإمام، وإلا فيمضي وإن كان لا يجوز ابتداء لأنه حكم بمختلف فيه. قوله: (اعتيد) أي وجوده مع المقتول ويثبت كونه قتيلاً بعد لين إن شرط الإمام البينة وإلا فقولان.

قوله: (فالأول منهم) أي أن علم وإلا فنصف كل منهما كما لو قتلهما معاً، وقيل له الأقل في الفرع الأول، والأكثر في الثاني، والتفرقة بين قوله إن قتلت يا فلان قتيلاً وبين من قتل قتيلاً مشكل إذ في كليهما النكرة في سياق الشرط، وهي تعم، وأجيب بأنه إذا عين الإمام الفاعل لم يكن داخلاً على اتساع العطاء فيقتصر على ما يتحقق به العطاء، وهو يتحقق في شخص واحد بخلاف ما إذا قال من قتل قتيلاً فإن العموم يقوي العموم، كذا قرر شيخ مشايخنا العدوي. قوله: (لا أنثى) أي فلا يسهم لها ولو قاتلت إلا إذا تعين الجهاد عليها بفجء العدو، وإلا أسهم لها كما قال الجزولي ومثلها الصبي والعبد. قوله: (حاضر للقتال) أي ولو لم يقاتل بالفعل. قوله: (إن قاتلا بالفعل) وقيل يكفي في الإسهام لهما شهود القتال، وقيل بعدم الإسهام للأجير مطلقاً، ولو قاتل، ففي الأجير ثلاثة أقوال، وفي التاجر قولان، حيث كان خروجهما بقصد التجارة والخدمة، وأما لو كان خروجهما للغزو ثم طرأت التجارة والخدمة فإنه يسهم لهما كما

كما يأتي (كتاجر وأجير) يقسم لهما (إن قاتلا) بالفعل (أو خرجا) مع الجيش (بنيته) أي القتال وإلا فلا يسهم لهما (وصبي) يسهم له (إن أطاقه) أي القتال (وأجيز) أي أجازه الإمام (وقاتل) بالفعل وإلا فلا، لكن ظاهر المدونة وشهره ابن عبد السلام أنه لا يسهم له مطلقاً (لا ضدهم) من أنثى وذمي ورقيق. . الخ فلا يسهم لهم ولو قاتلوا (كميت قبل اللقاء) من آدمي أو فرس لا يسهم له (وأعمى وأعرج وأشل وأقطع) لا يسهم له (إلا لتدبير) ورأى منهم في الحرب فيسهم لهم (ومتخلف) عن الجيش (لحاجة) لا يسهم له (إلا أن تتعلق) الحاجة (بالجيش) من كزاد وماء ومدد ونحو ذلك (بخلاف ضال) عن الجيش فيسهم له (وإن ضل بأرضنا) خلافاً لما مشى عليه الشيخ (ومريض شهد) القتال وإن لم يقاتل بالفعل فإن منعه مرضه من حضور القتال لم يسهم له (كفرس رهيص) يسهم له والرهص مرض بباطن قدم الفرس لأنه بصفة الصحيح.

قال الشارح قولاً واحداً. قوله: (أو خرجا مع الجيش بنيته) ظاهره كانت نية الغزو تابعة أو متبوعة. والذي في التوضيح اعتماد توقف الإسهام على كونها غير تابعة. قوله: (فلا يسهم لهم ولو قاتلوا) الضمير راجع للجماعة الذين شملهم لفظ الضد، والمبالغة راجعة لغير ضد الحاضر، إذ لا يتصور القتال مع الغيبة ورد بالمبالغة على من قال بالإسهام لهم حينئذ، فالخلاف موجود حتى في الذمي إذا قاتل كما في التوضيح وابن عرفة.

[تنبيه]: كما لا يسهم لتلك الأضداد لا يرضخ لهم، والرضخ مال موكول تقديره للإمام محله الخمس كالنفل. قوله: (كميت قبل اللقاء) أي القتال فلا يسهم له ولا يرضخ له. قوله: (وأعرج) قال في الأصل إلا أن يقاتل، أي راكباً أو راجلاً، فيسهم له على المعتمد كما في المواق، خلافاً لما يفيد كلام التتائي من أنه لا يسهم للأعرج مطلقاً ولو قاتل. قال في حاشية الأصل وينبغي جريان القيد في الأعمى أيضاً. قوله: (إلا أن تتعلق الحاجة بالجيش) أي أو بأميره كتخلفه لأجل تمريض ابن الأمير مثلاً لقضية عثمان حين أمره النبي ﷺ بالرجوع لتجيز زوجته بنت المصطفى ﷺ في غزوة بدر وأسهم له.

قوله: (وإن ضل بأرضنا) ومثله من ردته الريح ببلد الإسلام. قال مالك في المدونة ومن ردتهم الريح لبلد الإسلام فإنه يسهم لهم مع أصحابهم الذين وصلوا وغنموا، وقال ابن القاسم فيها ولو ضل رجل من العسكر فلم يرجع حتى غنموا فله سهمه، لقول مالك في الذين ردتهم الريح. اهـ. قوله: (ومريض شهد القتال) أي ولم يمنعه مرضه كما هو السياق، سواء كان المرض حصل بعد الإشراف على الغنيمة أو حصل له في ابتداء القتال ولم يزل كذلك حتى هزم العدو، ففي الأولى يسهم له اتفاقاً، وفي الثانية على الراجح. قوله: (كفرس رهيص) أي ومثله

(و) يسهم (للفرس سهمان) ولراكبه بشروطه المتقدمة سهم واحد (وإن لم يسهم لراكبه) لفقد شروطه (كعبد) وذمي (وإن كان) القتال (بسفينة) لأن المقصود من الخيل إرهاب العدو لأنه لو قدر الخروج من السفينة لقوتل عليها (أو) كان الفرس (برذوناً) وهو العظيم الخلقة الغليظ الأعضاء (وهجيناً) وهو ما كان أبوه عربي وأمه نبطية أي رديئة، وعكس الهجين وهو ما أمه عربية وأبوه نبطي كذلك سهمان ويسمى مقرفاً بالفاء اسم فاعل من أقرف (وصغيراً يقدر بها) أي بالثلاثة (على الكر) على العدو (والفر) منه (و) الغازي (المستند للجيش) واحداً أو أكثر بأن كان في حال انفراده عنه سائراً تحت ظله وأمانه ولا استقلال له بنفسه (كالجيش) فيما غنمه في انفراده عنه فيقسم بينه وبين بقية الجيش كما أن ما غنمه الجيش يدخل فيه المستند له إذا كان المستند ممن يقسم له فإن كان عبداً أو ذمياً اختص به الجيش إلا أن يكون له قوة تكافىء قوة الجيش أو تزيد، فيقسم ما غنمه بينه وبين الجيش نصفين ثم يخمس الجيش نصيبه منه (وإلا) يستند المنعزل للجيش بأن كان مستقلاً بنفسه (فله ما غنمه) ولا دخل للجيش فيه (وخمس مسلم ولو عبداً) على الأصح عند الشيخ (لا ذمي) فلا يخمس، واختص بجميع ما غنمه (والشأن) الذي عمل عليه السلف.

الفرس المريض إذا رجيء برؤه يسهم له على قول مالك، خلافاً لأشهب وابن نافع، ولو لم يشهد القتال، ومحل الخلاف إذا منعه المرض من القتال عليه ولكن يرجى برؤه، وأما إذا كان يمكنه القتال عليه أو قاتل عليه بالفعل فإنه يسهم له خلاف. قوله: (وهجيناً) أي من الخيل لا الإبل إذ لا يسهم لها، ولو قوتل عليها بالفعل.

تنبيهان ـ الأول:

إذا كان الفرس محبساً فسهماه للمقاتل عليه لا للمحبس ولا في مصالحه كعلف ونحوه، والمغصوب سهماه للمقاتل عليه أيضاً وللمغصوب منه أجرة مثله إن لم يكن المغصوب منه من آحاد المجاهدين ولم يكن له غيره، وإلا فهما لربه.

ـ الثاني:

لا يسهم للفرس الأعجف وهو الهزيل الذي لا نفع به، ولا الكبير الذي لا ينتفع به، ولا البغل والفرس المشترك بين اثنين فأكثر سهماه للمقاتل عليه وحده، وعليه أجرة حصة الشريك، كثرت أو قلت.

قوله: (فيقسم ما غنمه بينه.. الخ) أي ولو كان المستند طائفة قليلة. قوله: (ولو عبداً) رد بلو على قول من قال إن المسلم لا يخمس ما أخذه من الحربيين إلا إذا كان حراً، ومحل تخميس

(القسم ببلدهم) لأنه أسر للغانمين وأغيظ للكافرين (وأخذ) شخص (معين) أي معروف بعينه حاضر (وإن كان ذمياً ما عرف له) في الغنيمة كفرس أو ثوب أو غير ذلك (قبله) أي قبل القسم (مجاناً) لا في نظير شيء (وحمل له) إذا كان غائباً (إن كان) حمله (أحسن) له وإلا بيع له وحمل له ثمنه (وحلف) المعين الذي عرف له متاعه سواء كان حاضراً أو غائباً (أنه) باق (على مكه) لم يخرج عنه بناقل شرعي (لا يمضي قسمه) فلربه أخذه مجاناً (و) إن عرف ما لمعين (بعده) أي بعد القسم أخذه ربه ممن وقع بيده (بقيمته) إن قسمت الأعيان (أو ثمنه) الذي اشتراه به إن بيع وقسمت الأثمان (و) أخذه (بالأول) من الأثمان (إن تعدد) البيع

المسلم إن لم يكن أخذه على وجه التلصص، وإلا فلا تخميس عليه كما يأتي. قوله: (القسم ببلدهم) ويكره تأخيره لبلد الإسلام، وهذا إذا كان الغانمون جيشاً وأمنوا من كر العدو فإن خافوا كر العدو عليهم، أو كانوا سرية أخر والقسم حتى يعودوا لمحل الأمن وللجيش. قوله: (وإلا بيع له) أي لأجل ربه، فاللام للتعليل لا صلة بيع لأن الشيء لا يباع لمالكه ولو جعلت اللام بمعنى على كان أولى لإفادة لزوم البيع حيث حصل، فليس لربه نقضه بعد ذلك. قوله: (سواء كان حاضراً أو غائباً) تبع الشارح في هذا التعميم عب التابع للبساطي. قال بن وفيه نظر إذ النفل أن الغائب الذي يحمل له لا يمين عليه لأن حمله له إنما هو برضا الجيش بخلاف الحاضر فإنه يحلف لمنازعة الجيش. اهـ. قوله: (ولو قسم ما عرف ربه.. الخ) أي سواء كان حاضراً حين القسم كما فرضه ابن بشير، أو غائباً كما فرضه ابن يونس. قوله: (لا يمضي قسمه) أي إلا لتأويل على الأحسن كما قال خليل.

قال الخرشي وإذا قسم الإمام ما تعيّن مالكه على المجاهدين لم يمضِ قسمه جهلاً أو عمداً، ولربه أخذه بلا ثمن إلا أن يكون الإمام قسم ذلك المتاع متأولاً بأن يأخذ بقول بعض العلماء أن الكافر يملك مال المسلم فيمضي على صاحبه، وليس له أخذه إلا بالثمن لأنه حكم بما اختلف فيه الناس، فلا ينتقض على ما قال ابن عبد السلام. اهـ. قال في الحاشية ومقابله أن يمضي مطلقاً فلا يأخذه ربه إلا بالثمن، وهو قول سحنون. قال لأنه حكم وافق اختلافاً بين الناس، وقيل لا يمضي مطلقاً ويأخذه ربه بلا شيء وهو قول ابن القاسم وابن حبيب. اهـ فلذلك اختار شارحنا هذا الأخير. قوله: (وأخذه بالأول.. الخ) والفرق على هذا بينه وبين الشفيع يأخذ بما شاء من الأثمان أنه هنا إذا امتنع من أخذه بالثمن الأول فقد سلم صحة ملك أخذه من الغنيمة فسقط حقه، والشفيع إذا سلم للأول صار شريكين، وكل شريك باع حظه فشريكه عليه الشفعة فلذلك يأخذ بما شاء. قوله: (قسم) أي بين المجاهدين لتعلق حقهم به، وهذا هو المشهور. ومقابله ما لابن المواز والقاضي عبد الوهاب من أنه يوقف. كذا في الحاشية. فقوله ولا يوقف رد به على ابن المواز والقاضي عبد الوهاب.

(فإن جهل) ربه وإن علم أنه لمسلم كمصحف وكتاب فقه أو حديث (قسم) ولا يوقف حتى يعلم ربه ولا يتصدق به (وعلى الأخذ) لشيء من المغانم في سهمه (إن علم بربه ترك تصرف) فيه ببيع أو إهداء أو وطء إن كان جارية (ليخيره) أي ليخير ربه بين أن يأخذه بثمنه أو قيمته أو يتركه له، وهذا فيما علم بعد القسم. وأما ما علم به قبله فلا يمضي ويأخذه ربه مجاناً كما تقدم (فإن تصرف) ببيع أو هبة فلربه أخذه وإن تصرف (بكاستيلاد) أو تدبير أو كتابة أو عتق لأجل وأولى بعتق ناجز (مضى) وليس لربه أخذه (كالمشتري من حربي) بدار الحرب وقدم به المشتري وعرف ربه فعليه ترك التصرف حتى يخير ربه بذلك فإن تصرف بكاستيلاد مضى، وكذا إن تصرف ببيع فإنه يمضي بخلاف المأخوذ من الغنيمة كما تقدم ومحل مضي الاستيلاد ونحوه في المأخوذ من الغنيمة (إن لم يأخذه على أن يرده له) أي لربه بأن أخذه ناوياً لتملكه أو لا نية له فإن أخذه على أن يرده لربه فلا يمضي تصرفه فيه ولربه رد عتقه وأخذه على الراجح وقبل بالمضي أيضاً (ولمسلم أو ذمي أخذ ما وهبوه) الحربيون لمسلم أو ذمي (بدارهم) فقدم به وعرفه ربه (مجاناً) بلا عوض معمول لأخذه من الموهوب له مجاناً (وما عاوضوا عليه) بأن بذلوه لنا بدارهم في نظير شيء يأخذه ربه المسلم أو الذمي

[تنبيه]: محل قسمة ما لم يتعين صاحبه إذا كان غير لقطة، وأما اللقطة توجد مكتوباً عليها فإنها لا تقسم بل توقف اتفاقاً، ثم إن عرف ربها حملت له إن كان خيراً ولو وجد في الغنيمة معتق لأجل ومدبر ومكاتب عرف أنه لمسلم غير معين بيعت خدمة المعتق لأجل وخدمة المدبر وكتابة المكاتب، ثم إن جاء السيد فله الفداء بالثمن، وله الترك فيصير حل المشتري في الخدمة وفي الكتابة، فإن عجز المكاتب رق له وإن أدى عتق وولاؤه لسيده إن علم وإلا فولاؤه للمسلمين، وأما ولوجد أم ولد لمسلم جهل ربها فلا تباع هي ولا خدمتها، إذ ليس لسيدها فيها إلا الاستمتاع ويسير الخدمة، وهو لغو فينجز عتقها ولا بد من ثبوت العتق لأجل وما بعده بالبينة، وكيفيتها مع عدم معرفة السيد أن تقول أشهدنا قوم يسمونهم أن سيده أعتقه لأجل مثلاً ولم نسألهم عن اسم سيده أو سموه ونسيناه. اهـ من الأصل.

قوله: (وهذا فيما علم بعد القسم) أي علم أنه ملك شخص معين بعد القسم، سواء كان حين القسم لم يعلم أنها سلعة مسلم أو ذمي أو كان يعلم أنها سلعة واحد منهما، لكن لم يعلم عنه إلا بعد القسم. قوله: (بخلاف المأخوذ من الغنيمة.. الخ) والفرق بين المسألتين ما ذكره عبد الحق عن بعض القرويين أن ما وقع في المقاسم قد أخذ من العدو، وعلى وجه القهر والغلبة، فكان أقوى في رده لربه والمشتري من دار الحرب إنما دفعه الحربي الذي كان في يده طوعاً، ولو شاء ما دفعه فهو أقوى في إمضاء ما فعل به. قوله: (بدارهم) أي وكذا بدارنا قبل تأمينهم، وأما

(بالعوض) أي بمثل الذي أخذ به مقوماً أو مثلثاً (إن لم يبع) أي إن لم يبعه آخذه منهم في المسألتين (وإلا) بأن باعه (لمضي) البيع وليس لربه كلام في أخذه (و) لكن (لربه الثمن) الذي بيع له فيما إذا وهبوه مجاناً (أو الربح) في مسألة المعاوضة فإذا اشتراه منها بمائة وباعه بمائتين أخذ ربه من البائع المائة التي ربحها وما أخذه لصوص المسلمين من الحربيين فهو لهم حلال ولا يخمس على التحقيق. ولربه المسلم أو الذمي إن عرفه أخذه منهم بقيمته وأما ما أخذه اللصوص من المسلمين أو من أهل الذمة فيجب رده على ربه. ولو فداه إنسان منهم بمال فهل يأخذه ربه من الفادي مجاناً، ويقال له اتبع اللص أو بما فداه به الأرجح الثاني وإليه أشار بقوله (وما فدى) بمال (من كلص) من كل ظالم لا قدرة على التخليص منه لا بمال يدفع له كغاصب وسارق ومكاس وجند أخذه ربه من الفادي (بالفداء) الذي بذله في تخليصه من الظالم بشرطين أشار للأول بقوله (إن لم يأخذه) الفادي من الظالم بالفداء (ليتملكه) وإلا أخذه ربه منه مجاناً وإلى الثاني بقوله (ولم يمكن خلاصه) أي تخليصه من الظالم (إلا به) أي بالفداء فإن أمكن خلاصه مجاناً أخذ منه مجاناً وإن أمكن بأقل مما فداه أخذه ربه بالأقل (وعبد الحربي يسلم) دون سيده (حر إن فر إلينا أو بقي) بدار

ما باعوه أو وهبوه بدارنا بعد تأمينهم فقد تقدم أنه يفوت على ربه. قوله: (مقوماً أو مثلياً) الذي في التوضيح وح أن الواجب مثل العرض في محله، ولو كان مقوماً كمن استلف عرضاً يلزمه إلا مثله في موضع السلف نعم من عجز عن المثل في محله اعتبرت القيمة في العوض ولو كان مثلياً. قوله: (في المسألتين) أي مسألة الهبة والمعاوضة. قوله: (أخذه منهم بقيمته) والفرق بينه وبين ما عرف من الغنيمة قبل القسم أن المال في مسألة الغنيمة حاصل غير مقصود، بخلاف ما هنا. قوله: (الأرجح الثاني) أي من قولين عند ابن عبد السلام، قياساً على ما فدي من دار الحرب، ولأنه لو أخذه ربه ممن فداه بغير شيء مع كثرة اللصوص لسد هذا الباب مع كثرة حاجة الناس إليه، قاله ابن ناجي وبه كان يفتي شيخنا الشبيبي. قوله: (ليتملكه) هذا القيد لابن هارون. قال في التوضيح ولا يجوز دفع الأجرة للفادي إن كان دفع الفداء من عنده لأنه سلف وأجارة، وأما إن كان الدافع للفداء غيره ففي جواز دفع الأجرة له نظر. كذا في بن، وانظر لو تنازع رب الشيء والفادي في نية التملك وعدمها، هل القول للفادي بيمينه لأنه لا يعلم إلا منه إن لم تكن له بنية، ولو تنازعا في قدر ما فدي به فهل القول للفادي إن أشبه كما إذا تنازعا في أصل الفداء.

قوله: (وعند الحربي يسلم. . الخ) الحاصل أن عبد الحربي إذا فر إلينا قبل إسلام سيده كان

الحرب (حتى غنم قبل إسلام سيده وإلا) بأن فر إلينا بعد إسلام سيده أو لم يفر وأسلم سيده (فرق له) أي لسيده (وهدم السبي) منا لزوجين حربيين (نكاحهم) وجاز لمن سباها أو وقعت في سهمه أو اشتراها من المغنم وطؤها (وعليها الاستبراء بحيضة) لأنها أمة (إلا أن تسبي وتسلم بعد) إسلامه الظرف متعلق بالفعلين أي أنها إذا سبيت بعد إسلام زوجها وأسلمت لم ينهدم نكاحهما وتبقى أمة مسلمة تحت حر مسلم.

حراً لأنه غنم نفسه، سواء أسلم أو لم يسلم، وسواء كان فراره قبل نزول الجيش في بلادهم أو بعده، ولا ولاء للسيد عليه ولا يرجع له إن أسلم، وكذا يكون حراً إن أسلم أو بقي حتى غنم قبل إسلام سيده. وأما إذا فر إلينا بعد إسلام سيده أو مصاحباً لإسلامه فإنه يحكم برقه لسيده، إذا علمت ذلك فلا مفهوم لقول الشارح يسلم وإنما أتى به لأجل قوله أو بقي حتى غنم.

قوله: (وهدم السبي.. الخ) بالمعجمة بمعنى قطع وبالمهملة بمعنى أسقط وسواء سبيا معاً أو مترتبين. قوله: (إلا أن تسبي وتسلم) أي قبل أن تحيض، وقوله بعد إسلامه أي غير مسبي بأن جاء مسلماً أو دخل بلادنا بأمان ثم أسلم قبلها به سببه ثم سبيت وأسلمت بعده فينهدم نكاحها أيضاً، والحاصل أنهما إذا سبيا معاً أو مترتبين ينهدم نكاحهما، سواء حصل إسلام من أحدهما بين سبيهما أو حصل بعدهما، فالأول كما لو سبي هو وأسلم ثم سبيت هي بعد إسلامه وأسلمت أو بالعكس. والثاني كما لو سبي أولاً وبقي على كفره، ثم سبيت وأسلم بعد ذلك أو بالعكس فينهدم النكاح على كل حال. قوله: (الظرف متعلق بالفعلين) أي لفظ بعد تنازع فيه الفعلان فهما طالبان له من حيث المعنى، وإن كان العامل أحدهما. قوله: (وتبقى أمة مسلمة تحت حر مسلم) أي ولا يشترط في إقراره عليها ما اشترط في نكاح الأمن من عدم الطول وخوف العنت لأن هذه الشروط في نكاح الأمة في الابتداء، والدوام ليس كالابتداء على المعتمد.

[خاتمة]: الحربي الذي أسلم وفر إلينا أو بقي حتى غزا المسلمون بلده ولده فيء إن حملت به أمة قبل إسلام أبيه، وماله وزوجته التي أسرت بعد ذلك كذلك، وأقر عليها إن أسلمت قبل حيضة كما تقدم، وأما أولاد الكتابية والمسلمة إذا سباهما حربي وأولدهما ثم غنم المسلمون الكتابية والمسلمة وأولادهما الصغار أحرار تبعاً لأمهم وأما الكبار فرق إن كانوا من كتابية، قاتلونا أم لا، وهل كبار أولاد المسلمة كأولاد الكتابية رق مطلقاً أو إن قاتلونا قولان، وأما ولد الأمة التي سباها الحربيون منا فولدت عندهم فهو لمالكها، صغاراً أو كباراً من زوج أو غيره.

فصل في الجزية وبعض أحكامها

(الجزية مال يضربه) أي يجعله الإمام على كافر كتابي أو مشرك أو غيرهما ولو قرشياً (ذكر حر) لا أنثى ولا رقيق (مكلف) لا صبي ومجنون (قادر) على الأداء لا فقير (مخالط) لأهل دينه ولو منعزلاً بكنيسة لا راهب منعزل بدير ونحوه فلا تضرب عليه (يصح سباؤه)

فصل في الجزية وبعض أحكامها

لما أنهى الكلام على قتال الكفار أتبعه بما ينشأ عنه، جزية وغير ذلك من متعلقاته، وبدأ بالكلام على الجزية لأنها الأمر الثاني المانع من القتال كما مر في قوله ودعوا للإسلام فالجزية.

والجزية بكسر الجيم لغة مأخوذة من المجازاة، لأنها جزاء لكفنا عنهم وتمكينهم من سكنى دارنا، وقيل من جزى يجزي إذا قضى. قال تعالى: ﴿وَاتَّقُوا يَوْماً لَا تَجْزَى﴾[1] أي لا تقضى وجمعها الجزى بكسر الجيم مثل لحية ولحى، وشرعت في السنة الثامنة، وقيل التاسعة من الهجرة واصطلاحاً ما أشار إليه المصنف بقوله مال.. الخ. قوله: (أي يجعله الإمام) فلا يصح من غيره بغير إذنه إلا أنه إن وقع يمنع القتل والأسر، وحينئذ فيرد لمأمنه حتى يعقدها معه الإمام أو نائبه. قوله: (ولو قرشياً) أي فتؤخذ الجزية منه على الراجح. قال المازري إنه ظاهر المذهب، ومقابله ما لابن رشد لا تؤخذ منه إجماعاً إما لمكانتهم من رسول الله ﷺ أو لأن قريشاً أسلموا كلهم، فإن وجد منهم كافر فمرتد، وإذا ثبتت الردة فلا تؤخذ منه بل يجري عليه أحكامها.

قوله: (لا صبي ومجنون) فإن بلغ الصبي أو عتق العبد أو أفاق المجنون أخذت منهم، ولا ينتظر حول بعد البلوغ أو العتق أو الإفاقة، ومحل أخذها منهم إن تقدم لضربها على كبارهم الأحرار الذكور العقلاء حول فأكثر وتقدم له هو عندنا حول، صبياً أو عبداً أو مجنوناً. قوله: (قادر على الأداء) أي ولو بعضاً، فلا يؤخذ منه إلا ما قدر عليه، وهذا القيد لا يلتفت له إلا عند الأخذ لا عند الضرب، فالأولى حذفه من هنا، وسيأتي التنبيه عليه. قوله: (ونحوه) أي كشيخ فانٍ أو زمن أو أعمى والمراد بالراهب الذي لا رأي له لأنه هو الذي يترك وإلا قتل ولا يبقى، فالراهب لا تضرب عليه جزية مطلقاً بل إما أن يقتل إن كان له رأي معهم، أو يبقى بغير جزية. قوله: (يصح سباؤه) بالمد، أي أسره.

قوله: (لعدم صحة سبيه) هذا التعليل فيه نظر، بل متى نقض العهد وقاتلناه صح سباؤه، فقول الشارح فلو حذف قوله لم يعتقه.. الخ ما ضر لا يسلم، بل الحق مع متن والقيد لا بد منه كما أجمع عليه خليل وشراحه، فليس كل من يصح سباؤه تضرب عليه، بل تنخرم القاعدة في

---

(١) سورة البقرة، الآية: ٤٨، ١٢٣.

خرج المرتد والمعاهد زمن عهده (لم يعتقه مسلم) بأن لم يعتقه أحد أبداً أو أعتقه كافر فإن أعتقه مسلم ببلاد الإسلام لم تضرب عليه لعدم صحة سبيه فلو أعتقه ببلاد الحرب ضربت عليه لصحة سبيه فالعبرة بصحة السبي فلو حذف قوله لم يعتقه. . الخ ما ضر (لاستقراره) علة لقوله يضربه أي لأجل أن يستقر (آمناً) على نفسه وماله (بغير الحجاز واليمن) من بلاد الإسلام وأما في جزيرة العرب من الحجاز واليمن فلا يجوز لنا أن نؤمنه على السكنى فيها لقوله عليه الصلاة والسلام: «لا يبقين دينان بجزيرة العرب» (ولهم الاجتياز) فيها في سفرهم لتجارة ونحوها (وإقامة الأيام) كالثلاثة (لمصالحهم) إن دخلوها لمصلحة كبيع طعام ونحوه (على العنوي) متعلق بيضربه أي يجعل على العنوي وهو من فتحت بلده قهراً (أربعة دنانير) شرعية إن كان من أهل الذهب (أو أربعون درهماً) على كل واحد إن كان من أهل

عبد المسلم المعتوق ببلاد الإسلام. فتأمل. قوله: (وأما في جزيرة العرب. . الخ) مأخوذة من الجزر وهو القطع، سميت به لانقطاع الماء من وسطها إلى أجنابها بحر القلزم من ناحية الغرب، وبحر فارس من ناحية الشرق، وبحر الهند من الجنوب، قال الأصمعي هي ما بين أقصى عدن إلى ريف العراق طولاً، ومن جدة وما والاها من ساحل البحر إلى أطراف الشام عرضاً. قوله: (وإقامة الأيام كالثلاثة) أي فليست الثلاثة قيداً بل المدار على الإقامة للمصالح والممنوع الإقامة لغير مصلحة، وظاهره أن لهم المرور ولو لغير مصلحة، وهو كذلك.

قوله: (متعلق ليضربه) يلزم على هذا التقدير تعلق حرفي جر متحدي اللفظ، والمعنى بعامل واحد لأن قوله على كافر متعلق بيضربه أيضاً فالمناسب جعل الجار والمجرور خبراً مقدماً، وأربعة دنانير. . الخ مبتدأ مؤخر، أو الجملة مستأنفة بيانياً، جواباً عن سؤال مقدر كأن قائلاً قال له أنت ذكرت المال، فما مقداره، فقال على العنوي كذا. . الخ وعلى الصلحي ما شرطه، والعنوي منسوب للعنوة بفتح العين وهو القهر، واختلف في المال المضروب قيل شرط، وقيل ركن، ومقتضى المصنف الثاني لأنه أخبر عن الجزية بأنها مال.

واعلم أن الإمام لو أقرهم بغير مال أخطأ ويخيرون بين الجزية والرد لما منهم، فعقد الذمة متوقف على المال على كل حال، سواء قيل إنه ركن أو شرط. قوله: (أربعة دنانير شرعية) أي وهي أكبر من دنانير مصر، لأن الدينار الشرعي إحدى وعشرون حبة خروب وسبع حبة ونصف سبع حبة، وأما الدينار المصري فثمان عشرة حبة، فتكون الأربعة الدنانير الشرعية أربعة دنانير مصرية وثلثي دينار وستة أسباع حبة خروب، لكن الثمان عشرة خروبة الآن لم تعهد إلا في البندقي والفندقلي، وأما المسمى بالمحبوب فهو ثلاث عشرة خروبة ونصف. قوله: (أو أربعون درهماً) أي شرعية وهي أقل من دراهم مصر لأن الدرهم الشرعي أربع عشرة خروبة وثمانية

الورق (**كل سنة**) من السنين القمرية (**تؤخذ**) منه (**آخرها**) لا أولها (**ولا يزاد**) أي لا تجوز الزيادة على ذلك (**والفقير**) لا يضرب عليه (**بوسعه**) أي بقدر طاقته إن كان له طاقة وإلا سقطت عنه. فإن أيسر بعد لم يحاسب بما مضى لسقوطه عنه (**و**) يضرب (**على الصلحي ما شرط**) عليه (**مما رضي به الإمام**) قل أو كثر (**وإن أطلق**) الصلحي في صلحه ولم يبين قدراً معلوماً (**فكالعنوي**) أربعة دنانير على كل ذكر أو أربعون درهماً (**مع الإهانة والصغار**) أي المذلة حين أخذها منهم لقوله تعالى: ﴿**حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون**﴾[1] ولا تقبل من نائب حتى يأتي من هي عليه بنفسه ليذوق المذلة بصفعه على قفاه لعله أن يتخلص من ذلك بدخوله في الإسلام (**وسقطتا**) أي الجزية العنوية والصلحية (**بالإسلام**) وبالموت ولو

أعشار خروبة ونصف عشر خروبة، والمصري ست عشرة خروبة، فزيادة الأربعين المصرية على الأربعين الشرعية ست خروبات.

قوله: (**من السنين القمرية**) أي لا الشمسية لئلا تضيع على المسلمين سنة في كل ثلاث وثلاثين سنة. قوله: (**لا تجوز الزيادة على ذلك**) أي لما رواه مالك عن نافع، عن أسلم مولى عمر بن الخطاب، أن عمر بن الخطاب ضرب الجزية على أهل الذهب أربعة دنانير، وعلى أهل الورق أربعين درهماً، وما ورد من زيادة عمر على ذلك القدر منعه مالك لكثرة الظلم الآن، سداً للذريعة. قوله: (**والفقير يضرب عليه بوسعه**) المناسب يؤخذ منه بوسعه وأما الضرب فتضرب عليه كاملة كما في الحاشية وغيرها. قال في المجموع تبعاً للحاشية: فتضرب كاملة فإن عجز خفف عنه عند الأخذ. قوله: (**ولم يبين قدراً معلوماً**) أي بأن وقع الصلح على الجزية مبهمة، والحاصل أن الإمام تارة يصالح على الجزية مبهمة من غير أن يبين قدرها، وفي هذه الحالة يلزمه قبول جزية العنوي إذا بذلوها، وتارة يتراضى معهم على قدر معين فيلزمهم ما تراضوا معه عليه، وتارة لا يتراضون معه على قدر معين ولا على جزية مبهمة، وفي هذه الحالة اختلف إذا بذلوا الجزية العنوية هل يلزمه قبولها ولا يجوز له مقاتلتهم حينئذ أو لا يلزمه القبول، ويجوز له مقاتلتهم حتى يرضونه، قولان: الأول لابن رشد ورجحه بن، والثاني لابن حبيب ورجحه القرافي. قوله: (**وسقطتا.. الخ**) وفي سقوطهما بالترهب الطارىء وعدم سقوطهما قولا ابن القاسم والأخوين، قال ابن شاس نقلاً عن القاضي أبي الوليد، ومن اجتمعت عليه جزية سنين فإن كان ذلك لفرارة بها أخذت منه لما مضى، وإن كان لعسر لم تؤخذ منه ولا يطالب بها بعد غناه.

[تنبيه]: مما أسقطه مالك عنهم أيضاً أرزق المسلمين التي قدرها عليهم الفاروق مع الجزوية، وهي على من بالشام والحيرة في كل شهر على كل نفس مديان من الحنطة تثنية مدي،

---

(١) سورة التوبة، الآية: ٢٩.

متجمدة من سنين مضت بخلاف خراج الأرض العنوية فلا تسقط بالإسلام بل هو على الزارع ولو مسلماً كما يأتي فيما بعده **(والعنوي)** أحرز يضرب الجزية عليه نفسه وماله وعلى قاتله نصف دية المسلم وله هبة ماله والوصية به ولو بجميعه **(وإن مات أو أسلم فالأرض)** الموقوفة بالفتح **(فقط)** دون ماله **(للمسلمين)** لا لوارثة يعطيها السلطان لمن يشاء خراجها في بيت المال **(كماله)** يكون فيئاً للمسلمين **(إن)** مات **(لم يكن له وارث)** في دينهم وإلا فلوارثه هذا حكم أرض العنوي **(وأرض الصلحي له ملكاً)** كماله **(ولو أسلم فإن مات)** كافراً **(ورثوها)** على حكم دينهم **(فإن لم يكن)** له **(وارث)** عندهم **(فلهم)** ولا تتعرض لهم فيها وهذا **(إن أجملت جزيتهم عليها)** أي على الأرض **(وعلى الرقاب)** كأن يجعل الإمام عليهم كل سنة ألف دينار من غير تفصيل على ما يخص كل شخص وما يخص كل فدان **(كبقية مالهم)** يكون لوارثهم فإن لم يكن وارث ترك لهم يفعلون فيه رأيهم ولا نتعرض لهم فيه، ولهم الوصية ولو بجميع مالهم **(وإلا)** تجعل عليهما معاً بأن على الرقاب ككل رقبة كذا، أجملت على الأرض أو سكت عنها، أو فصلت عليها أيضاً، ككل فدان كذا أو فرقت على الأرض فقط، سواء أجملت على الرقاب أو سكت، فإن مات منهم شخص ولا وارث له عندهم **(فللمسلمين)** أرضه وماله **(وحينئذ)** أي حين حصل تفصيل ومات بلا وارث **(فوصيتهم)** إنما تنفذ **(في الثلث)** فقط لأن لنا في مالهم حقاً من حيث إن الباقي لنا بخلاف

وهو مكيال يسع خمسة عشر صاعاً ونصفاً كما في بن نقلاً عن النهاية، وثلاثة أقساط زيت، والقسط ثلاثة أرطال، وعلى من بمصر كل شهر على كل واحد أردب حنطة. قال مالك ولا أدري كم من الودك والعسل والكسوة، وعلى أهل العراق خمسة عشر صاعاً من التمر على كل واحد مع كسوة كان يكسوها عمر للناس. قال مالك لا أدري ما هي وإضافة المجتاز عليهم من المسلمين ثلاثاً من الأيام وإنما أسقطها مالك عنهم للظلم الحادث عليهم من ولاة الأمور، كما تقدم التنبيه عليه.

قوله: **(وعلى قاتله نصف دية المسلم)** أي إذا كان المقتول ذكراً كتابياً. قوله: **(ولو بجميعه)** أي إن كان له وارث في دينه وإلا فوصيته في الثلث بدليل ما يأتي. قوله: **(للمسلمين)** أي لأنها صارت وقفاً بمجرد الفتح، وإنما أقرت تحت يده لأجل أن يعمل فيها إعانة على الجزية. قوله: **(لا لوارثه)** أي إلا لمصلحة تقتضي ذلك. قوله: **(وإلا فلوارثه)** أي وسواء كان المال عيناً أو عرضاً، لا فرق بين المال الذي اكتسبه بعد الفتح أو قبله، كما هو قول ابن القاسم وابن حبيب. قوله: **(وإلا تجعل عليهما معاً)** تحته خمس صور مأخوذة من الشارح، فجملة الصور ست بالصورة التي قبل إلا. قوله: **(فللمسلمين أرضه وماله)** أي في الصور الخمس. قوله: **(بخلاف ما أجملت)** أي على الأرض والرقاب.

ما لو أجملت أو فرقت وله وارث فلا كلام لنا معهم **(وليس لعنوي إحداث كنيسة)** ببلد العنوة **(ولإرم مهندم إلا إن شرط)** الإحداث عند ضرب الجزية عليه أي إن سأل من الإمام **(ورضي الإمام)** به وإلا فهو مقهور لا يتأتى منه شرط. وهذا الذي أثبتاه هو قول مالك وابن القاسم في المدونة وأقره أبو الحسن فهو المعتمد خلافاً لما ذكره بعض الشراح من أنه ليس له ذلك مطلقاً، شرط أو لم يشترط على الراجح، فما مشى عليه الشيخ هو المعتمد. ونص المدونة في باب الجعل والإجارة مالك، وليس لأهل الذمة أن يحدثوا ببلد الإسلام كنائس إلا أن يكون لهم أمن أعطوه. ابن القاسم ليس لهم أن يحدثوا الكنائس في بلاد العنوة لأنها فيء لا تورث عنهم وإن أسلموا لم يكن لهم فيها شيء اهـ. **(وللصلحي ذلك)** أي الإحداث والترميم في أرضه مطلقاً شرط أو لا **(في غير ما اختطه المسلمون)** كالقاهرة فليس لعنوي ولا صلحي إحداث كنيسة فيها قطعاً، ولا ترميم منهدم فيما أحدثوه بها بل يجب هدمها **(إلا لمفسدة أعظم)** من الأحداث فلا يمنع ارتكاباً لأخف الضررين، وملوك مصر لضعف إيمانهم قد مكنوهم من ذلك ولم يقدر عالم على الإنكار إلا بقلبه أو بلسانه لا بيده وزاد. أمراء الزمان إن أعزوهم وعلى المسلمين رفعوهم ويا ليت المسلمين عندهم كمعشار أهل الذمة. وترى المسلمين كثيراً ما يقولون ليت الأمراء يضربون علينا الجزية كالنصارى واليهود ويتركونا بعد ذلك، كما تركوهم ﴿**وسيعلم الذين ظلموا أيّ منقلب ينقلبون**﴾[1] **(ومنع)** ذمي **(ركوب خيل وبغال و)** ركوب **(سروج)** أي عليها **(وبراذع نفيسة)** ولو على حمير **(و)** مشى في **(جادة)** أي وسط **(طريق)** بل يمشي بجانبها **(إلا لخلوها)** فيمشي وسطها **(وألزم)** قهراً عنه **(بلبس يميزه)** عن المسلمين كزنار وطرطور وبرنيطة وعمامة

قوله: **(وله وارث)** قيد في قوله أو فرقت. قوله: **(ببلد العنوة)** أي التي أقر بها ذلك العنوي، سواء كان بها مسلمون أم لا، ومفهوم إحداث أن القديمة تبقى ولو بلا شرط كما هو مذهب ابن القاسم، ولو أكل البحر كنيستهم فهل لهم أن ينقلوها أو يفصل بين كونهم شرطوا ذلك أم لا وهو الظاهر. كذا في الحاشية، نقلاً عن كبير الخرشي. قوله: **(خلافاً لما ذكره بعض الشراح)** أي وهو البساطي والحاصل أن العنوي لا يمكن من الإحداث في بلد العنوة سواء كان أهلها كلهم كفاراً أو سكن المسلمون معهم فيها، إلا باستئذان من الإمام وقت ضرب الجزية، وكذا رم المنهدم على المعتمد.

قوله: **(في غير ما اختطه المسلمون)** أي أنشأه المسلمون استقلالاً، فإن القاهرة أنشأها المسلمون بعد الفتح بالزمن الطويل، وما قيل في القاهرة يقال في غيرها من البلاد التي اختطها

---

(١) سورة الشعراء، الآية: ٢٢٧.

زرقاء (وعزر لإظهار السكر) التعزير اللائق به (و) عزر لإظهار (معتقده) أي الذي كفر به مما لا ضرر فيه على المسلمين (و) على (بسط) أي إطلاق (لسانه) بين المسلمين (وأريقت الخمر وكسر الناقوس) إن أظهرهما (وانتقض عهده) فيكون هو وماله فيئاً (بقتال لعامة المسلمين) أي على وجه يقتضي الخروج عليهم (ومنع الجزية) لأنه إنما أمن في نظير دفعها (وتمرد على الأحكام) الشرعية بإظهار عدم المبالاة بها (وغصب حرة مسلمة) لا كافرة ولا رقيق أي على أن يزني بها أو زنى بالفعل وإلا لم ينتقض عهده (وغرورها) أي الحرة المسلمة بأنه مسلم وتزوجها ووطئها (وتطلعه على عورات المسلمين) بأن يكون جاسوساً يطلع الحربين على عورات المسلمين، بنفسه أو رسوله أو كتابه، والمراد بالعورات المحلات الخالية عن الحرس والرباط (وسب نبي بما لم يكفر به) أي بما لم نقرهم عليه من كفرهم لا بما أقر به نحو عيسى ابن الله أو ثالث ثلاثة أو محمد لم يرسل إلينا وإنما أرسل للعرب (كليس) أي

المسلمون. قوله: (وأريقت الخمر) ظاهره أنها لا تكسر أوانيها وفي ابن عرفة أنها تكسر وهو الصواب، وقد اقتصر عليه المواق والبرزلي، وإنما أريقت الخمر دون غيرها من النجاسات لأن النفس تشتهيها، وظاهر المتصف أن كل مسلم له إراقتها ولا يختص ذلك بالحاكم، ومثل إظهار الخمر والناقوس حملهما من بلد لأخرى، فإن لم يظهرهما وأتلفهما عليه مسلم ضمن له قيمتهما لتعديه، وكذا يكسر صليبه إن أظهر. قوله: (لعامة المسلمين) أي غير مختص بواحد. قوله: (ومنع الجزية) يقيد كما قال البدر يمنعها تبرداً ونبذاً للعهد لا لمجرد بخل فيجبر عليها، ولا يعدنا قضاء. قوله: (وغصب حرة) أي وأما زناه بها طائعة فإنما يوجب تعزيره وحدث هي. قوله: (لا كافرة ولا رقيق) فلو زنى بأمة مسلمة أو بحرة كافرة طوعاً أو كرهاً فلا يكون ذلك نقضاً لعهده وإنما يعزر.

قوله: (وتزوجها ووطئها) أي وأما لو تزوجها مع علمها بكفره من غير غرور فلا يكون نقضاً لعهده ويعزر. قوله: (بأن يكون جاسوساً.. الخ) ففي المواق عن سحنون إن وجدنا في أرض المسلمين ذمياً كاتباً لأهل الشرك بعورات المسلمين قتل ليكون نكالاً لغيره. قوله: (وسب نبي) أي مجمع على نبوته عندنا معشر المسلمين، وإن أنكرها اليهود كنبوه داود وسليمان، وأما سبه المختلف فيه عندنا كالخضر ولقمان فلا ينتقض به عهده وإنما يعزر. قوله: (أي بما لم نقرهم عليه) من ذلك ما وقع من بعض نصارى مصر، كما حكاه خليل بقوله: مسكين محمد يخبركم أنه في الجنة ماله لم ينفع نفسه حين أكلته الكلاب، فأرسل لمالك الاستفتاء فيه فقال أرى أن يضرب عنقه، فقال ابن القاسم يا أبا عبد الله اكتب ويحرق بالنار، فقال إنه لحقيق بذلك، قال ابن القاسم فكتبتها ونفذت الصحيفة بذلك ففعل به ذلك. قال عياض ويجوز إحراق الساب بالنار حياً

كقوله ليس (بنبي) أصلاً (أو لم يرسل أو لم ينزل عليه قرآن أو نقوله) من عند نفسه (وتعين قتله في السب) بما لم يقر عليه (إن لم يسلم) وحكى بعضهم الاتفاق عليه. وأما غصب الحرة المسلمة وغرورها فيخير فيه الإمام على المختار كما في منعه الجزية ومقاتلة أهل الإسلام (وإن خرج لدار الحرب ناقضاً) للعهد (وأخذ استرق) ورأى الإمام فيه رأيه (إن لم يظلم) أي إن لم يكن خروجه لظلم لحقه ولا رد لجزئيته وصدق إن ادعى الظلم (وأخذ من تجارهم) أي

وميتاً. قوله: (وتعين قتله في السب) أي ويجوز حرقه حياً وميتاً كما تقدم. قوله: (فيخير فيه الإمام على المختار) وقيل يتعين قتله إن لم يسلم كالسب.

[تتميم]: للإمام المهادنة على ترك القتل بالمصلحة مدة باجتهاده وندب أن لا تجاوز أربعة أشهر إلا لمصلحة، ولا يجوز شرط فاسد كإبقاء مسلم عندهم، أو إخلاء قرية من المسلمين لهم، أو دفع مال مثلاً لهم، أو رد مسلمة إلا لخوف أعظم من ذلك. والظاهر أن الخنثى ليس كالأنثى هنا، لأن الشان عدم وطئه كما في المجموع، فإن عقد معهم صلحاً بشرط ثم استشعر خيانتهم نبذه وأنذرهم ووجب الوفاء بالشرط، وأن يرد رهائن ولو أسلموا ولا يلزم منه بقاء مسلم عندهم، بل يجب علينا فداؤه بعد ذلك ككل أسير بالفيء مال المسلمين، والأسير كواحد منهم، ثم إن تعذر مال المسلمين فماله، فإن تعذر وفداه إنسان من عنده رجع عليه إن لم يقصد صدقة، وهل بجميع ما دفع وهو المعتمد كما في الحاشية أو بما لا يمكن الخلاص بدونه وهو الوجيه، خلاف ومحل رجوع الغادي على الوجه المذكور إن لم يكن المفدى محرماً أو زوجاً إن عرفه أو كان المحرم يعتق عليه، وإن لم يعرفه ما لم يأمر المحرم أو الزوج الفادي بالفداء أو يلتزمه وإلا فيرجع به عليه ويفض الفداء على عدد المفدين إن جهل الكفار قدر الأسارى من غنى وفقر وشرف ووضاعة، فإن علموا قدرهم على قدر ما يفدى به كل واحد بحسب عادتهم، ولو تنازع الأسير والفادي فالقول للأسير في إنكار الفداء من أصله أو قدره، ولو كان الأسير بيد الفادي فداء أسارى المسلمين بأسارى الكفار الذين عندنا، ولو كانوا شجعاناً إذا لم يرضوا إلا بذلك لأن قتالهم لنا مترقب، وخلاص الأسارى محقق، وقيده اللخمي بما إذا لم يخش منهم وإلا حرم، ويجوز أيضاً بالخمر والخنزير على الأحسن، وصفة ما يفعل في ذلك أن يأمر الإمام أهل الذمة بدفع ذلك للعدو ويحاسبهم بقيمة ذلك مما عليهم من الجزية، فإن لم يكن جاز شراؤه للضرورة. ولو فدى مسلم مسلماً أو ذمياً بخمر أو خنزير فلا رجوع له به عليه، سواء كان من عنده أو اشتراه، وفي جواز فداء الأسير المسلم بالخيل وآلة الحرب قولان: إذا لم يخش من الفداء بهما الظفر على المسلمين وإلا منع اتفاقاً.

قوله: (وأخذ من تجارهم. . الخ) سبب ذلك قول مالك في الموطأ. وليس على أهل الذمة، ولا على المجوس في نخيلهم ولا كرومهم ولا زروعهم، ولا على مواشيهم صدقة، لأن الصدقة

أهل الذمة (ولو) كانوا (أرقاء أوصية عشر ثمن) بفتح المثلثة (ما باعوه) من العروض والأطعمة عند ابن القاسم فإذا لم يبيعوا شيئاً لم يؤخذ منهم شيء وقيل يؤخذ منهم عشر ما جلبوا كالحربيين فيؤخذ منهم ولو لم يبيعوه (مما) أي من عرض أو طعام (قدموا به من أفق) أي قطر وإقليم (إلى) أفق (آخر) كمصر والشام والروم والمغرب. فإذا قدم من إقليم إلى إقليم آخر أخذ منه ما ذكر. وما دام في إقليمه كالمصري ينتقل بتجارته من الإسكندرية إلى القاهرة مثلاً لم يؤخذ منهم شيء كما سينص عليه. (و) أخذ منهم (عشر عرض) أو حيوان (اشتروه) في غير إقليمهم (بعين أو عرض) قدموا بها من بلادهم لا بثمن ما باعوه لأنه قد

إنما وضعت على المسلمين تطهيراً لهم ورداً على فقرائهم، ووضعت الجزية على أهل الكتاب صغاراً لهم، فهم وإن كانوا ببلدهم الذي صالحوا عليه ليس عليهم شيء سوى الجزية في شيء من أموالهم إلا أن يتجروا في بلاد المسلمين ويختلفوا فيها فيؤخذ منها العشر فيما يديرون من التجارات، وذلك أنهم إنما وضعت عليهم الجزية وصالحوا عليها على أن يقروا ببلادهم، ويقاتل عنهم عدوهم، فمن خرج منهم من بلاده إلى غيرها يتجر إليها فعليه العشر من تجر منهم من أهل مصر إلى الشام، أو من أهل الشام إلى العراق، أو من أهل العراق إلى المدينة، أو إلى اليمن وما أشبه هذا من البلاد، فعليه الشعر ولا صدقة على أهل الكتاب ولا المجوس في شيء من مواشيهم ولا ثمارهم ولا زرعهم مضت بذلك السنة، ويقرون على دينهم ويكونون على ما كانوا عليه، وإن اختلفوا في العام الواحد مراراً إلى بلاد المسلمين فعليهم كلما اختلفوا العشر، لأن ذلك ليس مما صالحوا عليه ولا مما شرط لهم، وهذا الذي أدركت عليه أهل العلم ببلدنا.

قوله: (عند ابن القاسم) أي وهو المشهور. قوله: (فإذا لم يبيعوا شيئاً لم يؤخذ منهم شيء) أي خلافاً لابن حبيب لأن الأخذ في نظير النفع، لا في دخول الأرض، لأنهم مكنوا منها بالجزية. قوله: (من إقليم إلى إقليم آخر) مراده بالإقليم القطر، وإن لم يكن أحد الأقاليم السبعة التي تقدم بيانها بدليل الأخذ ممن أخذ سلعاً من الشام وباعها بمصر أو عكسه، فالعبرة بها لا بالسلاطين، إذ لا يجوز تعدد السلطان كما قاله التتائي، وقيل يجوز عند تباعد الأقطار. قوله: (وأخذ منهم عشر عرض أو حيوان.. الخ) انظر هذا مع قول العلامة العدوي في حاشية أبي الحسن، الحاصل أنهم إن قدموا من أفق إلى أفق آخر بعرض وباعوه بعين أخذ منهم عشر الثمن وإن قدموا بعين واشتروا به عرضاً أخذ منهم عشر العرض على المشهور لا عشر قيمته وإن قدموا بعرض واشتروا به عرضاً آخر فعليهم عشر قيمة ما اشتروا إلا عشر عين ما قدموا به ولا يتكرر عليهم الأخذ بتكرر بيعهم وشرائهم ما داموا بأفق واحد، فإن باعوا بأفق كالشام أو العراق واشتروا بآخر كمصر أخذ منهم عشر في الأول وعشر في الثاني، كما أنه يتكرر الأخذ منهم إن قدموا بعد ذهابهم

أخذ منهم عشرة فلا يؤخذ مما اشتروه بالباقي شيء وبالغ على أخذ عشر الثمن منهم بقوله (ولو اختلفوا) أي ترددوا إلى غير إقليمهم (في السنة مراراً) لفعل عمر رضي الله عنه ولأن العلة الانتفاع. وقال الحنفية لا يؤخذ منهم في الحول إلا مرة كالزكاة. وقال الشافعية لا يؤخذ من الذمي شيء كالمسلم. وفرع على ما قدمه قوله (فلو اشتروا) سلعاً (بإقليم) غير إقليمهم (وباعوا) ما اشتروه (بآخر) أي بإقليم آخر كأن يشتري مصري سلعاً في الشام ويبيعها بالروم (أخذ منهم) العشر (عند كل) من الإقليمين فأكثر. لكن الذي اشتروا فيه يؤخذ منهم فيه عشر السلع المشتراة. والذي باعوا فيه يؤخذ منهم فيه عشر ثمن ما باعوه على ما تقدم (إلا) إذا باعوا أو اشتروا (بإقليمهم) ولو بانتقالهم من بلد لأخرى فلا يؤخذ منهم شيء لو تباعد ما بين البلدين، ثم استثنى من قوله أخذ عشر ثمن.. الخ قوله (إلا) إذا جلبوا (الطعام بالحرمين فقط) أي إليهما والمراد مكة والمدينة وما ألحق بهما من البلاد، ومراده بالطعام كل ما يقتات به أو يجري مجراه فيشمل جميع الحبوب والزيوت والأدهان وما ألحق بذلك كملح وبصل وتابل (فنصف عشر ثمنه) أي يؤخذ منهم وإنما خفف عنهم في الطعام في البلدين لشدة حاجة أهلهما له فيكثر جلبه إليهما، وهذه العلة كما تجري في أهل الذمة تجري في الحربيين إذا دخلوهما بأمان (وأخذ من تجار الحربيين النازلين) عندنا (بأمان عشر ما قدموا به) للتجارة من عروض وطعام باعوا أو لم يبيعوا والذي له الأخذ منهم عامل أول قطر دخلوه ولا يؤخذ منهم إذا انتقلوا لآخر ما داموا في بلادنا حتى يذهبوا لبلادهم وينقلبوا إلينا مرة أخرى لأن جميع بلاد الإسلام كالبلد الواحد بالنسبة إليهم. وأما أهل الذمة فعلة الأخذ منهم الانتفاع، وهم غير ممنوعين من بلاد الإسلام. فكلما تكرر نفعهم تكرر الأخذ منهم (إلا لشرط) فيؤخذ منهم ما وقع إلا اشتراط عليه قل أو كثر، ولو

لبلدهم ولو مراراً في سنة واحدة. اهـ. فإن بين الكلامين مخالفة لا تخفى. قوله: (ثم استثنى من قوله.. الخ) إنما استثنى ذلك لما رواه مالك في الموطأ عن ابن شهاب سالم بن عبد الله عن أبيه أن عمر بن الخطاب كان يأخذ من القبط من الحنطة والزيت نصف العشر يريد بذلك أن يكثر الحمل إلى المدينة. قوله: (لشدة حاجة أهلهما) وقيل لفضلهما وفي ابن ناجي ظاهر كلام الشيخ، يعني صاحب الرسالة، أن قرى مكة والمدينة ليست كهما، وألحقها ابن الجلاب بهما. اهـ. وهو المعتمد.

قوله: (تجري في الحربيين) قال ابن عمر وهل الحربيون مثل ذلك أم لا، فإن نظرنا إلى العلة فالعلة جارية في الجميع. قال الشيخ العدوي في حاشية أبي الحسن، والظاهر أنهم مثلهم. قوله: (وإما أهل الذمة) أي فهذا هو الفرق بين أهل الذمة والحربيين. قوله: (قل أو كثر) حاصله أنه

قدموا بعين للتجارة أخذ عشر قيمة ما اشتروه بها، ولا يمكنون من بيع خمر إلا إذا حملوه لأهل الذمة فيمكنون من بيعه لهم ويؤخذ منهم عشر ثمن ما باعوه منه.

(ولا يعاد) الأخذ منهم (إن رحلوا) من أفق (لأفق آخر) لما قدمنا من أن جميع بلاد الإسلام كالبلد الواحد بالنسبة إليهم فما داموا فيها لم يتكرر الأخذ منهم حتى يذهبوا لبلادهم ثم يرجعوا بأمان آخر، ولو تكرر في السنة مراراً. وقال الشافعي وأبو حنيفة يؤخذ منهم مرة فقط في العام (والإجماع على حرمة الأخذ من المسلمين و) على (كفر مستحله) لأنه من المعلوم من الدين بالضرورة ولا يرد علينا أن الحنفية جوزوا للعشار أخذ ربع العشر كل عام من تجار المسلمين لأنا نقول كلامهم في ذلك محمول عندهم على الزكاة، ولذلك قالوا يجوز ربع العشر لا أكثر في كل حول ما لم يدع التاجر أنه دفعه لفقير أو مسكين، فإن لم يدع ذلك وأخذه العشار حسبه رب المال من الزكاة. وقولنا والإجماع. الخ ظاهر في العشر أو أقل أو أكثر من المسلمين ظلماً كما هو الواقع الآن والله أعلم.

قبل نزولهم يجوز أن يتفق معهم على أكثر من العشر، وإن بأضعاف، وإن كان بعد النزول لم يؤخذ منهم إلا العشر، كما أفاده الشيخ العدوي في حاشية أبي الحسن. قوله: (فيمكنون من بيعه لهم) أي على المشهور، ومقابله لا يمكنون. والخلاف مبني على تكليفهم بفروع الشريعة أولاً، ذكره في التوضيح. قوله: (قال الشافعي وأبو حنيفة.. الخ) هذا في الحرميين، ومثلهم أهل الذمة عند أبي حنيفة كما تقدم، وأما عند الشافعي فهم كالمسلمين لا شيء عليهم كما تقدم. قوله: (وعلى كفر مستحله) أي وعليه تحمل جملة الأحاديث الواردة في الأمر بقتل المكاس منها «إِذَا رَأَيْتُمْ مَكَاساً فَاقْتُلُوهُ» وما في معنى ذلك فتدبر. قوله: (حسب رب المال.. الخ) أي على قاعدة مذهبهم.

باب المسابقة

مفاعلة من السبق بسكون الباء مصدر سبق إذا تقدم وبفتحها، الجعل الذي يجعل بين أهل السباق، والأصل فيها المنع لما فيها من اللعب والقمار بكسر القاف، وهي المغالبة والتحيّل على أكل أموال الناس بغير الحق، ولحصول العوض والمعوض لشخص لأن السابق هو الذي قد يأخذ الجعل، ولكن أجازها الشارع للتدريب على الجهاد ومنع الصائل، فلو كانت لمجرد اللهو لم تجز **(جائزة بجعل)** في أربعة أمور **(في الخيل)** من الجانبين **(و)** في **(الإبل)** كذلك **(وبينهما)** خيل من جانب وإبل من جانب **(وفي السهم)** لإصابة الغرض أو بعد الرمية وبين شروط جوازها بالجعل بقوله **(إن صح بيعه)** أي بيع الجعل بأن كان طاهراً معلوماً منتفعاً به مقدوراً على تسليمه لا بنجس ولا بمجهول ولا خمر ولا خنزير ولا بمنهي عنه كجلد أضحية **(و)** إن **(عين المبدأ)** في المسابقة بالحيوان أو بالسهم.

باب المسابقة

لما أنهى الكلام على أحكام الجهاد وما يتعلق به شرع في الكلام على ما يتقوى به عليه وهو المسابقة. قوله: **(من السبق)** أي فهي لغة مشتقة من ذلك. قوله: **(وبفتحها الجعل)** أي المال الذي يوضع، ويهيأ للسابق ليأخذه. قوله: **(والأصل فيها المنع)** ولذلك قال القرافي والمسابقة مستثناة من ثلاث قواعد: القمار بكسر القاف، وتعذيب الحيوان بغير مأكلة، وحصول العوض والمعوض لشخص واحد. اهـ. قوله: **(جائزة بجعل)** أي ومن باب أولى بغيره في تلك الأمور. قوله: **(في الخيل.. الخ)** أي وأما غير الخيل والإبل كالبغال والحمير فلا تجوز بالجعل وأما بغيره فتجوز كما يأتي. قوله: **(ولا بمجهول)** أي كالذي في الجيب أو الصندوق، والحال أنه لا يعلم قدره أو جنسه، فلو وقعت المسابقة بممنوع مما ذكر فالظاهر أنه لا شيء فيها لأنه لا ينتفع الجاعل بشيء حتى يقال: عليه جعل المثل خلافاً للبدر. قوله: **(وإن عين المبدأ)** قدر الشارح إن لكونه معطوفاً على صح وهو بالبناء للمفعول ليشمل ما إذا كان التعيين منهما، بتصريح أو بعادة، والمراد بالمبدأ المحل الذي يبدأ منه، من رماحة أو رمي بالسهم، والمراد بالغاية المحل الذي ينتهي إليه، ولا تشترط المساواة فيهما.

(والغاية) التي ينتهي إليها (والمركب) أي ما يركب من خيل أو إبل كهذا الفرس وهذا البعير (و) عين (الرامي) في الرمي كزيد أو هذا الرجل (و) عين (عدد الإصابة) بمرة أو مرتين (و) عين (نوعها) أي الإصابة من خزق بخاء وزاي معجمتين وهو ثقب الغرض من غير أن يثبت للسهم فيه وخسق بخاء معجمة وسين مهملة ساكنة وقاف، وهو ثقبه وسكون السهم فيه، وخرم بخاء معجمة وسكون الراء وهو إصابة طرف الغرض فيخدشه (ولزمت) المسابقة (بالعقد) كالإجارة فليس لأحدهما حلها إلا برضاهما معاً (وأخرجه) عطف على صح أي إن صح بيعه وإن أخرجه أي الجعل (متبرع) به غير المتسابقين (ليأخذه السابق أو أخرجه أحدهما) أي المتسابقين (فإن سبقه) أي على أنه إن سبقه (غيره أخذه) ذلك الغير (وإلا) يسبقه غيره (فلمن حضر) ولا يرجع لربه ولا يشترط التصريح بذلك عند العقد بل إن سكتا صح العقد وحمل على ما ذكر بخلاف لو اشترط مخرجه أنه سبق عاد إليه ففاسد (لا) تصح (إن أخرجا) أي أخرج كل منهما جعلاً (ليأخذه السابق) منهما لأنه من القمار المحض وهو لربه سبق أو لم يسبق، وبالغ على المنع بقوله (ولو) وقع ذلك (بمحلل) أي مع ثالث لم يخرج شيئاً إن (أمكن سبقه) لقوة فرسه على أنه إن سبق أخذ الجعلين معاً وإن سبق أحدهما أخذهما معاً. وعلة المنع جواز رجوع الجعل لمخرجه وأولى في المنع إن قطع

قوله: (كهذا الفرس) أي لا بد من تعيينه بالإشارة الحسية وما في معناها، بأن يقول أسابقك على فرسي هذه أو بعيري هذا، أو أنت على فرسك هذه أو بعيرك هذا أو فرسك أو فرسي، وكانا معهودين بينهما، ولا يكتفي بالتعيين بالوصف كأسابقك على فرس أو بعير صفته كذا، وهذا ما يدل عليه قول ابن شاس من شروط السبق معرفة أعيان السباق. اهـ. ولا بد أن لا يقطع بسبق أحدهما الآخر، وإلا لم يجز فيشترط جهل كل واحد من المتسابقين سبق فرسه. قوله: (وعين الرامي) أي إنه لا بد من معرفة شخصه كزيد وعمرو. فلو وقع العقد على مسابقة شخصين من غير تعيين لم يجز. قوله: (كالإجارة) أي في غير المتسابقين فاندفع ما يقال إن فيه تشبيه الشيء بنفسه، لأن عقد المتسابقة من الإجازة أو أنه من تشبيه الجزئي بالكلي. قوله: (غير المتسابقين) هذه جائزة اتفاقاً، وأما الثانية وهي إخراج أحد المتسابقين فعلى المشهور. قوله: (ليأخذه السابق منهما) أي ليأخذ السابق الجعل الذي أخرجه غيره مع بقاء جعله له. قوله: (لأنه من القمار المحض) أي الخالص الذي لا رخصة فيه، لخروجه عن حد الرخصة. قوله: (وهو لربه) أي وجعل كل لربه.

قوله: (ولو وقع ذلك بمحلل) رد بلو على من قال بالجواز مع المحلل، وهو ابن المسيب، وقال به مالك مرة، ووجهه أنهما مع المحلل صارا كائنين أخرج أحدهما دون الآخر. قوله: (نظراً

بعدم سبق المحلل لأنه حينئذ كالعدم، وسمي محللاً مع أنه لا تحليل به نظراً لمن يرى الجواز به فهو عنده محلل حقيقة (**وإن عرض لسهم عارض**) في ذهابه عطل سيره (**إن انكسر**) السهم (**أو**) عرض (**للفرس ضرب بوجه**) مثلاً (**فعاقه أو**) عرض لصاحبه (**نزع سوطه**) من يده فقل جري الفرس أو البعير (**لم يكن مسبوقاً**) لعذره بما ذكر (**بخلاف ضياعه**) أي السوط فإنه يكون بسببه مسبوقاً لتفريطه (**أو قطع لجام أو حزن الفرس**) فإنه يعد مسبوقاً (**وجازت**) المسابقة (**بغير**) أي بغير الجعل بأن تكون مجاناً (**مطلقاً**) في الأمور الأربعة المتقدمة وغيرها كالجري على الأقدام وبالسفن والحمير والبغال والرمي بالأحجار والجريد ونحو ذلك مما يتدرب به على قتال العدو (**إن صح القصد**) بأن وافق الشرع، فإن لم يصح بأن كان لمجرد اللهو واللعب كما يفعله أهل الفسوق لم تجز ولا سيما إن حصل بلعبهم الإيذاء بضرب وغيره (**و**) جاز (**عند الرمي افتخار**) أي ذكر المفاخر بالانتساب إلى أب أو قبيلة (**و**) جاز (**رجز**) أي ذكر شيء من الشعر للدلالة على الافتخار (**وتسمية نفسه**) كأنا فلان أو أبو فلان (**وصياح**) بصوت مرتفع (**كالحرب**) أي كما يجوز ذلك في حال الحرب بالأولى لأنه المقيس عليه (**والأحب**) من ذلك كله (**ذكر الله تعالى**) من تسبيح وتكبير وتهليل ونحو يا دائم يا واحد. قال الله تعالى: ﴿**وَاذْكُرُوا اللَّهَ كَثِيرًا لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ**﴾[1].

لمن يرى الجواز به) أي وهو ابن المسيب ومالك كما تقدم. قوله: (**بخلاف ضياعه**) أي كما لو نسبه قبل ركوبه أو سقط من يده وهو راكب. قوله: (**لم يجز**) أي يحرم، وقيل يكره، وقد حكى الزناتي قولين بالكراهة والحرمة فيمن تطوع بإخراج شيء للمتصارعين أو المتسابقين على أرجلهما، أو على حماريهما، أو غير ذلك مما لم يرد فيه نص السنة. قوله: (**وجاز عند الرمي افتخار**) أي بالقول كما قال الشارح أو بالفعل كما ورد أن النبي ﷺ رأى رجلاً يختال في مشيته بين الصفوف فقال: «إنها لمشية يبغضها الله إلا في مثل هذا المكان» أو ما في معنى ذلك. قوله: (**لأنه المقيس عليه**) أي لوروده عن رسول الله ﷺ فيه يوم حنين حيث قال: «أنا النبي لا كذب أنا ابن عبد المطلب».

قوله: (**انتقل يتكلم على النكاح**) أي لأن النكاح من لوازمه الجهد والمشقة التي هي معنى الجهاد لغة لخبر «أن من الذنوب ذنوباً لا يكفرها صلاة ولا صوم ولا جهاد إلا السعي على العيال» أو كما قال. وقد أسقط المصنف هنا فصل الخصائص لأن أكثر أحكامها قد انقضى بوفاته ﷺ.

---

(١) سورة الأنفال، الآية: ٤٥.

باب في النكاح وذكر مهمات مسائله وما يتعلق به من طلاق وظهار ولعان ونفقة وغير ذلك

ولما فرغ من مسائل الجهاد وما يتعلق به انتقل يتكلم على النكاح وما يتعلق به فقال: وهو باب مهم ينبغي زيادة الاعناء به والأصل فيه الندب لما فيه من التناسل وبقاء النوع الإنساني وكف النفس عن الزنا الذي هو من الموبقات ولذا قال (ندب النكاح) وقد يجب إن خشي على نفسه الزنا وقد يحرم إن لم يخش الزنا وأدى إلى حرام من نفقة أو إضرار أو إلى ترك

باب في النكاح

قوله: (وغير ذلك) أي كالرجعة والإيلاء والعدة والرضاع والحضانة. قوله: **(والأصل فيه الندب)** أي لقوله ﷺ: «تناكحوا تناسلوا فإني مكاثر بكم الأمم يوم القيامة» ولقوله ﷺ: «من استطاع منكم الباءة فليتزوج فإنه أغض للبصر وأحصن للفرج ومن لم يستطع فعليه بالصوم فإنه له وجاء»، وغير ذلك من الأحاديث والآيات الواردة في ذلك. قوله: **(لما فيه من التناسل.. الخ)** بيان لحكمته. قوله: **(وقد يجب إن خشي.. الخ)** أي وإن أدى إلى الإنفاق عليها من حرام، أو أدى إلى عدم الإنفاق عليها، والظاهر كما قال الخرشي وجوب إعلامها بذلك، ولكن اعترض بأن الخائف من الزنا مكلف بترك الزنا، لأنه في طوقه كما أنه مكلف بترك التزوج الحرام فلا يفعل محرماً لدفع محرم، فلا يصح أن يقال إذا خاف الزنا وجب النكاح، ولو أدى إلى الإنفاق من حرام، وقد يقال إذا استحكم الأمر فالقاعدة ارتكاب أخف الضررين، ألا ترى أن المرأة إذا لم تجد ما يسد رمقها إلا بالزنا فإنه يجوز لها كما يأتي.

قوله: (أو إلى ترك واجب) أي كتأخير الصلاة عن أوقاتها لاشتغاله بتحصيل نفقتها، وحاصل ما في المقام أن الشخص إما راغب في النكاح أو لا، والراغب إما أن يخشى العنت أو لا،

واجب (وهو) أي النكاح في عرف الشرع (عقد لحل تمتع) أي استمتاع وانتفاع وتلذذ (بأنثى) وطأً ومباشرة وتقبيلاً وضماً وغير ذلك، وقوله (لحل. . الخ) علة باعثة على العقد وخرج به سائر العقود ما عدا المحدود والشراء للأمة وإن لمستولدها إذ ليس الأصل فيه حل التمتع بل الانتفاع العام وملك الذات فلا يدخل في الحد ووصف الأنثى بقوله (غير محرم) بنسب أو رضاع أو صهر فلا يصح على محرم (و) غير (مجوسية) إذ لا يصح عقد على مجوسية ولو حرة (و) غير (أمة كتابية) مملوكة لهم أم لا، إذ لا يصح عقد على الأمة المذكورة بخلاف الحرة الكتابية والحد شامل لها. فإن قيل كان الأولى أن يقول بأنثى خالية من مانع

فالراغب إن خشي العنت وجب عليه ولو مع إنفاق عليها من حرام أو مع وجود مقتضى التحريم، غير ذلك، فإن لم يخش ندب له رجا النسل أم لا، ولو قطعه عن عبادة غير واجبة، وغير الراغب إن خاف به قطعه عن عبادة غير واجبة كره رجا النسل أم لا، وإن لم يخش ورجا النسل ندب فإن لم يرج أبيح. واعلم أن كلاً من قسم المندوب والجائز والمكروه مقيد بما إذا لم يكن موجب التحريم، والمرأة مساوية للرجل في هذه الأقسام إلا في التسري. قوله: (في عرف الشرع عقد. . الخ) هذا هو الراجح من قولين حكاهما ابن عبد السلام حيث قال: اختلف هل هو حقيقة في كل واحد من العقد والوطء أو في أحدهما، وما هو محل الحقيقة، قال والأقرب أنه حقيقة لغة في الوطء مجاز في العقد وفي الشرع على العكس. . الخ، وفائدة الخلاف أن من زنى بامرأة هل تحرم على ابنه وأبيه على أنه حقيقة في الوطء أم لا تحرم على أنه مجاز في الوطء.

إن قلت مقتضى كونه حقيقة في العقد حل المبتوتة بمجرده كما هو ظاهر الآية الكريمة. والجواب أن الآية خصصت بالحديث، وهو قوله ﷺ: «حتى تذوقي عسيلته». . الخ والإجماع موافق للحديث فتأمل قوله: (إذ ليس الأصل فيه حل التمتع) أي بخصوصه بل الأصل فيه ملك الذات كما قال الشارح، والتمتع من توابع ملك الذات، بخلاف عقد النكاح فلا يملك من المرأة إلا الانتفاع لا الذات ولا المنفعة فلذلك كان له منها الانتفاع بنفسه فقط. قوله: (بنسب. . الخ) محرم النسب هو المذكور في قوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ﴾[1] الآية ومحرم الرضاع مثله لقوله ﷺ: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب». ومحرم الصهر أمهات الزوجة وبناتها وزوجات الأصول وزوجات الفروع، وسيأتي بيان ذلك مفصلاً إن شاء الله تعالى. قوله: (إذ لا يصح عقد على مجوسية. . الخ) ولذلك لو أسلم وتحته مجوسية فإنه يفسخ نكاحها ولا يقر عليها بحال ما دامت مجوسية كما يأتي. قوله: (إذ لا يصح عقد على الأمة المذكورة) أي ولو خشي العنت ولم يجد للحرائر طولاً ولا يقر عليها إن أسلم وهي تحته بخلاف الأمة المسلمة فله نكاحها بالشرطين، ويقر عليها إن أسلم وإن لم يوجد الشرطان.

---

(١) سورة النساء، الآية: ٢٣.

شرعي فتخرج المحرم والمجوسية والأمة الكتابية ويخرج أيضاً الملاعنة والمبتوتة والمعتدة من غيره، والمحرمة بحج أو عمرة، فالجواب أنه قصد بما ذكره إخراج من قام بها مانع أصلي وأما الملاعنة وما عطف عليها فمانعهن عرضي طارىء بعد الحل بخلاف المحرم وما بعدها وسيذكر العرضي في الشروط (بصيغة) متعلق بعقد فهو من تمام الحد وسيأتي بيانها وقوله (لقادر) على ما يتحصل به النكاح من صداق ونفقة (محتاج) له إما لكسر شهوته أو لإصلاح منزلة وإن لم يرج نسلاً (أو راجٍ نسلاً) وإن لم يكن محتاجاً متعلق بقوله ندب النكاح وليس من الحد، وإنما اعترض بذكر الحد بين العامل والمعمول.

ثم فرع على ذكر التعريف قوله (فركنه) مفرد مضاف يعم جميع الأركان أي إذا علمت أنه عقد.. الخ فتكون أركانه ثلاثة لأن العقد لا يحصل إلا من اثنين على حل شيء بما يدل عليه الأول (وليّ) يحصل منه ومن غيره كزوج أو وكيله العقد (و) الثاني (محل) زوج وزوجة

قوله: (فتخرج المحرم والمجوسية.. الخ) أي ويكون الحد جامعاً مانعاً. قوله: (فالجواب أنه قصد بما ذكره.. الخ) محصل الجواب أن الحد ما كان بالذاتيات لا بالعرضيات إذ لا يلتفت لها في الحدود، فلذلك التفت للمانع الأصلي فقط، لأن الحدود لبيان الحقائق صحيحة، أو فاسدة لعارض، فلذلك لا يعتبر فيها إخراج العرضيات، فحيث كان التعريف جامعاً مانعاً من حيث الذاتيات كفى، ولا يلتفت لكونه غير مانع من حيث العرضيات، كما هو معلوم. قوله: (فهو من تمام الحد) أي لأنها أحد الأركان فهي من جملة ذاتيات الماهية. قوله: (وسيأتي بيانها) أي في قوله والصيغة هي اللفظ الدال عليه كأنكحت وزوجت.. الخ. قوله: (لقادر) أي وأما غير القادر فلا يندب له، بل هو حرام إن لم يخف على نفسه العنت كما تقدم.

قوله: (محتاج.. الخ) تقدم تفصيل ذلك في الحاصل. قوله: (ثم فرع على ذكر التعريف) إنما فرع الأركان على التعريف لتضمنه لها فهو من باب ذكر الشيء مجملاً ثم مفصلاً فيكون أوقع في النفس. قوله: (مفرد مضاف.. الخ) جواب عن سؤال وارد وهو أن الركن مبتدأ وهو شيء واحد، وأخبر عنه بمتعدد فأجاب بما ذكر. قوله: (لأن العقد لا يتحصل.. الخ) بيان لحصر الأركان في الثلاثة ولماهية العقد من حيث هي، سواء كان عقد نكاح أو بيع مثلاً، فالاثنان في النكاح، الزوج وولي الزوجة، وفي البيع البائع والمشتري. وقوله على حل شيء كناية عن المعقود عليه، زوجة أو غيرها، وقوله بما يدل عليه كناية عن الصيغة التي بها العقد وهي في كل شيء بحسبه. قوله: (يحصل منه ومن غيره) أي فالعقد لا يتحصل إلا من اثنين كما تقدم، أحدهما في النكاح ولي الزوجة والآخر الزوج أو وكيله. قوله: (والثاني) أي المعقود عليه، فالزوج والزوجة

(و) الثالث (**صيغة**) بإيجاب وقبول وأما الصداق فلا يتوقف عليه العقد بدليل صحة نكاح التفويض بالإجماع، وإن كان لا بد منه فيكون شرطاً في صحته، وكذا الشهود فلذا جعلهما من شروط الصحة فقال:

(**وصحته**) أي وشروط صحة النكاح أن يكون (**بصداق**) ولو لم يذكر حال العقد فلا بد من ذكره عند الدخول، أو تقرر صداق المثل بالدخول على ما سيأتي بيانه (**و**) صحته أيضاً (**بشهادة**) رجلين (**عدلين غير الولي**) فلا يصح بلا شهادة أو شهادة رجل وامرأتين ولا بشهادة فاسقين ولا بعدلين أحدهما الوليّ (**وإن**) حصلت بشهادة بهما (**بعد العقد**) وقبل الدخول، وبعضهم عدهما من الأركان نظراً إلى التوقف عليهما، وإن صح العقد في نفسه بدون ذكر صداق وإحضار شاهدين، وإليه يشير قول الرسالة ولا نكاح إلا بولي، وصداق وشاهدين عدلين. والشيخ عمت بركاته جعل الصداق ركناً نظراً إلى أنه من المعقود عليه كالثمن ولم يجعل الشهادة من الأركان أي بل هي شرط لقوله وفسخ إن دخل بلاء، والأمر في ذلك سهل إذ لكل وجهة ولا خلاف في المعنى، وقد علمت أن النكاح حقيقة في العقد وإطلاقه على الوطء مجاز، وقيل بالعكس وقيل حقيقة فيهما، والأول أصح وإذا كان

بمنزلة الثمن والمتمن فكما أنه لا يحل الثمن للبائع والمثمن للمشتري إلا بالعقد، لا يحل الرجل للمرأة والمرأة للرجل إلا به.

قوله: (**بإيجاب وقبول**) الباء للتصوير أي مصورة بإيجاب من أحدهما وقبول من الآخر على الوجه الآتي. قوله: (**فلا يتوقف عليه العقد**) أي فهو من العرضيات. قوله: (**ولو لم يذكر حال العقد.. الخ**) أي فالمضر اشتراط عدمه. قوله: (**غير الولي.. الخ**) ليس المراد بالولي من يباشر العقد بل من له ولاية النكاح ولو تولى العقد غيره بإذنه، ولا تصح شهادة المتولي أيضاً لأنها شهادة على فعل النفس. قوله: (**ولا شهادة فاسقين**) ومثلهما مستورا الحال فإن عدم العدول فيكفي مستورا الحال، وقيل يستكثر من الشهود وهو المطلوب في هذه الأزمنة. قوله: (**نظراً إلى أنه من المعقود عليه.. الخ**) المناسب نظراً لتوقف الصحة عليه لأن المعقود عليه المحل لا غير، كما تقدم في التعريف، ولو كان الصداق من جملة المعقود عليه لما وجد العقد بدونه، ولا حجة في قوله الآتي: الصداق كالثمن، لأن ذاك من جهة شروطه. قوله: (**إذ لكل وجهة**) أي فمن نظر إلى الحقيقة جعل الأركان ثلاثة كما علمت، ومن نظر إلى توقف الصحة على الشيء عد الصداق ركناً، وناقشوه بأن مقتضى هذا النظر عد الشهود أيضاً والفرق تحكم. قوله: (**ولا خلاف في المعنى**) أي بل في الاصطلاح والعبارة والفقه واحد. قوله: (**وقد علمت أن النكاح**) أي من تصديره في التعريف بقوله عقد.. الـخ قوله: (**والأول أصح**) أي كما تقدم عن ابن عبد السلام

الإشهاد شرط صحة (فيفسخ) النكاح أي يتعين فسخه بطلقة لصحته بائنة لأنه جبري بحكم الحاكم (إن دخلا) أي الزوجان (بلاه) أي بلا إشهاد (وحدا) معاً حدّ الزنا جلداً أو رجماً (إن وطىء) وأقرابه أو ثبت بأربعة كالزنا ولا يعذران بجهل (إلا إن فشا) النكاح بينهما فلا يحدان للشبهة. وقال ﷺ: «ادرؤوا الحدود بالشبهات».

(وفشوه) أي ظهوره (يكون بكدف) أي يضرب الدف أي الطار الذي يكون في الأعراس وأدخلت الكاف الوليمة والشاهدين الفاسقين فلا حد (ولو علما) أن الإشهاد واجب قبل الدخول، وحرمة الدخول من غير إشهاد، ومثل الفشو الشاهد الواحد غير الولي فلا حد للشبهة وإن لم يكن هناك فشو ورد بلو قول ابن القاسم: الفشو مع العلم لا يسقط الحد، (وندب خطبة) بضم الخاء المعجمة كلام مسجع مبدوء بالحمد وشهادتين مشتمل على آية فيها أمر بالتقوى وعلى ذكر المقصود (بخطبة) يكسرها التماس النكاح أي عند التماس النكاح (و) خطبة عند (عقد) لكن البادي عند الخطبة هو الزوج ويقول بعد الثناء والشهادتين: أما بعد، فإنا قد قصدنا الانضمام إليكم وصهارتكم والدخول في

وتقدم بيان ثمرة الخلاف. قوله: (لصحته) أي لصحة العقد لأن الإشهاد ليس شرطاً في صحة العقد عندنا بل هو مندوب حالة العقد كما يأتي. قوله: (بائنة) بالرفع خبر لمبتدأ محذوف أي وهي بائنة لا بالجر لطلقة لأن الحاكم يقول طلقتها عليك ولا يقول طلقة بائنة، وإنما المعنى إذا قال الحاكم طلقتها عليك تصير تلك الطلقة بائنة وإنما كان بطلاق لأنه عقد صحيح. قوله: (لأنه جبري) أي ولذلك كان كل طلاق أوقعه الحاكم يكون بائناً إلا المولى والمعسر بالنفقة. وأيضاً لا يتأتى هنا أن يكون رجعياً لأنه يشترط في الرجعى تقدم وطء صحيح ولم يحصل، ولذلك كان الطلاق هنا بائناً حكم به حاكم أم لا، كما قرره شيخ مشايخنا العدوي فالأولى لشارحنا أن يعلل بما ذكر فتدبر. قوله: (واحداً معاً. . الخ) أي ولا يلحق به الولد لأنه زنا محض لانعدام شرط الصحة، فالمعدوم شرعاً كالمعدوم حساً. قوله: (إلا إن فشا) جعل الشارح فاعل الفشو النكاح وهو ما لابن عرفة وابن عبد السلام، وجعله عب الدخول والكل صحيح. قوله: (والشاهدين الفاسقين) ومن باب أولى مستوراً الحال. قوله: (ومثل الفشو الشاهد الواحد) أي كما نقله ح واعتمده الأجهوري. قوله: (ورد بلو قال ابن القاسم) أي فهو ضعيف لقوة الشبهة التي تدرأ الحد. قوله: (بعد الثناء والشهادتين) أي وبعد آية القرآن مثل قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ حَقَّ تُقَاتِهِ وَلاَ تَمُوتُنَّ إِلاَّ وَأَنْتُمْ مُسْلِمُونَ﴾[1] ﴿وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالأَرْحَامَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيباً﴾[2] ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَقُولُوا قَوْلاً سَدِيداً﴾[3] الآية ولا بد من

(١) سورة آل عمران، الآية: ١٠٢.
(٢) سورة النساء، الآية: ١.
(٣) سورة الأحزاب، الآية: ٧٠.

حرمتكم وما في معنى ذلك، فيقول الوليّ بعد الثناء أما بعد فقد قبلناك ورضينا أن تكون منا وفينا وما في معناه والبادي عند العقد الولي بأن يقول بعدما ذكر، أما بعد فقد أنكحتك بنتي أو مجيرتي فلانة أو موكلتي فلانة على صداق قدره كذا، فيقول الزوج بعد الخطبة قد قبلت نكاحها لنفسي، ويقول وكيله قد قبلت نكاحها لموكلي وما في معنى ذلك (و) ندب **(تقليلها)** أي الخطبة في الحالتين إذ الكثرة توجب السآمة (و) ندب **(إعلانه)** أي النكاح أي إظهاره بين الناس لبعد تهمة الزنا (و) ندب **(تفويض الوليّ العقد لفاضل)** رجاء بركته ويقول أنكحتك فلانة بنت موكلي مثلاً.

(و) ندب **(تهنئة)** للزوجين نحو مباركة إن شاء الله ويوم مبارك ونحو ذلك (و) ندب **(دعاء لهما)** بالبركة والسعة وحسن العشرة وما في معنى ذلك (و) ندب **(الإشهاد عند العقد)** للخروج من الخلاف إذ كثير من الأئمة لا يرى صحته إلا بالشهادة حال العقد ونحن نرى وقوعه صحيحاً في نفسه، وإن لم تحصل الشهادة حال العقد كالبيع. ولكن لا تتقرر صحته ولا تترتب ثمرته من حل التمتع إلا بحصولها قبل البناء لجاز أن يعقد فيما بينهما سراً ثم يخبرا به عدلين كأن يقولا لهما قد حصل منا العقد لفلان على فلانة، وأن

تقديم البسملة على الجميع لأنه من الأمور المهمة. قوله: **(البادي عند العقد الولي)** أي وهو الأفضل، ولو بدأ الزوج لكفى ولا يضر الفصل بين الإيجاب والقبول بالخطبة. قال في الحاشية والظاهر أن الفصل بينهما بالسكوت قدرها كذلك فجمله الخطب أربع.

قوله: **(وندب تقليلها)** قال الأجهوري ذكر بعض الأكابر أن أقلها أن يقول الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله، أما بعد فقد زوجتك بنتي مثلاً بكذا. ويقول الزوج أو وكيله بعدما مر من الحمد والصلاة أما بعد فقد قبلت نكاحها لنفسي أو لموكلي بالصداق المذكور. قوله: **(وندب إعلانه)** أي لقوله عليه الصلاة والسلام: «أفشوا النكاح واضربوا عليه بالدف». وهذا بخلاف الخطبة فينبغي إخفاؤها. قوله: **(وندب تفويض الولي العقد لفاضل)** أي فيندب لولي المرأة ومثله الزوج تفويض العقد لمن ترجى بركته، وأما تفويض العقد لغير فاضل فهو خلاف الأولى. قوله: **(وندب تهنئة)** بالهمز أي للعروس الشامل لكل من الزوجين أي إدخال السرور عليهما عند العقد وعند البناء.

قوله: **(وندب الإشهاد عند العقد)** حاصله أن أصل الإشهاد على النكاح واجب، وإحضارهما عند العقد مندوب، فإن حصل عند العقد فقد وجد الأمران: الوجوب والندب، وإن فقد وقت العقد ووجد عند الدخول قد حصل الواجب وفات المندوب، وإن لم يوجد إشهاد عند الدخول والعقد ولكن وجدت الشهود عند واحد منهما فالصحة قطعاً، ويأثم أولياء النكاح

الولي يخبر عدلين والزوج يخبر عدلين غيرهما، ولا يكفي أن يخبر أحدهما عدلاً والثاني يخبر عدلاً غيره لأنها حينئذ بمنزلة الواحد (و) ندب (ذكر الصداق) أي تسميته عند العقد لما فيه من اطمئنان النفس ودفع توهم الاختلاف في المستقبل (و) ندب (حلوله) كله بلا تأجيل لبعضه (و) ندب (نظر وجهها) أي الزوجة (وكفيها) خاصة (قبله) أي قبل العقد ليعلم بذلك حقيقة أمرها (بعلم) منها أو من وليها. ويكره استغفالها والنظر يكون بنفسه أو وكيله إن لم يكن على وجه التلذذ بها وإلا منع كما يمنع ما زاد على الوجه والكفين لأنه عورة، اللهم إلا أن يكون قد وكل امرأة فيجوز لها، من حيث إنها امرأة، ثم جعل النظر من المندوبات تبع فيه ابن القطان وعامة أهل المذهب على أنه جائز لا مندوب فالأحق ذكره في الجائزات (و) ندب (نكاح بكر) لأنها أقرب لحسن العشرة (وحل لهما) أي لكل منهما بالعقد الصحيح النظر لسائر أجزاء البدن (حتى نظر الفرج) من صاحبه، وحديث «إذا جامع أحدكم زوجته أو جاريته فلا ينظر إلى فرجها لأن ذلك يورث العمى» حديث منكر لا أصل له، وصرح بوضعه ابن حبان وغيره لكن قال بعض أهل العلم لا ينبغي النظر

لعدم طلب الشهود، وإن لم توجد شهود أصلاً، فالفساد قطعاً. كذا في الحاشية بتصرف. قوله: (وندب ذكر الصداق) أي والإشهاد عليه ومحل ندبه إن كانت الصيغة أنكحت وزوجت لا وهبت فيجب ذكره كما يأتي. قوله: (وندب حلوله كله) أي وإن لم يقبض كله وتأجيله كلاً أو بعضاً خلاف الأولى، حيث أجل بأجل معلوم، وإلا فلا يجوز كما يأتي. قوله: (قبله) أي حين الخطبة. قوله: (ويكره استغفالها) أي لئلا يتطرق أهل الفساد للنظر للنساء ويقولون نحن خطاب، ومحل كراهة الاستغفال إن كان يعلم أنه لو سألها في النظر تجيبه إن كانت غير مجبرة، أو إذا سأل وليها يجيبه إن كانت مجبرة أو جهل الحال. وأما إن علم عدم الإجابة حرم النظر إن خشي الفتنة وإلا كره، وإن كان نظر وجه الأجنبية وكفيها جائزاً لأن نظرهما في معرض النكاح مظنة قصد اللذة. قوله: (وعامة أهل المذهب على أنه جائز) قال بعضهم ويمكن حمل الجواز في كلام أهل المذهب على الإذن الصادق بالمندوب.

[تنبيه]: مثل الرجل المرأة يندب لها نظر الوجه والكفين من الزوج، وإنما أذن للخاطب في نظر الوجه واليدين لأن الوجه يدل على الجمال وعدمه، واليدين يدلان على صلابة البدن وطراوته. قوله: (وندب نكاح بكر) أي لقوله عليه الصلاة والسلام: «عليكم بالأبكار فإنهن أعذب أفواهاً وأنتق أرحاماً وأسخن أقبالاً وأرضى باليسير من العمل». وفي رواية «عليكم بالأبكار فإنهن أنتق أرحاماً وأعذب أفواهاً وأقل خباً وأرضى باليسير» وخبا بخاء معجمة مكسورة وباء مشددة من غير همز أي خداعاً. قوله: (لكن قال بعض أهل العلم) هو زروق في

للفرج لأنه يورث ضعف البصر طباً ويورث قلة الحياء في الولد (كالملك) للأنثى يحل به حتى نظر الفرج من كل (و) حال بالنكاح والملك للأنثى (تمتع بغير) وطء (دبر) وأما الإيلاج فيه فممنوع.

(وحرم خطبة) بكسر الخاء أي التماس نكاح المرأة (الراكنة) هي إن كانت ثيباً رشيدة أو وليها إن كانت بخلافها (لغير فاسق) وهو صالح أي المستور الحال، وسواء كان الخاطب الثاني صالحاً أو فاسقاً أو مستوراً فإن ركنت لفاسق لم يحرم إن كان الثاني صالحاً أو مجهولاً إذ لا حرمة للفاسق بل في نكاحها تخليص لها من فسقه وظاهره سواء كان فاسقاً بجارحة أو

شرح الرسالة. قوله: (كالملك) أي التام المستقل به دون مانع بخلاف المعتقة لأجل والمبعضة والمشتركة والمحزم والذكر المملوك والخنثى والمكاتبة والمتزوجة بالغير. قوله: (وأما الإيلاج فيه) أي وأما التمتع بظاهره ولو بوضع الذكر عليه فجائز، كما ذكره البرزلي قائلاً ووجهه عندي أنه كسائر جسد المرأة وجميعه مباح ما عدا الإيلاج في باطنه، واعتمده ح واللقاني خلافاً للتتائي والبساطي والأقفهسي، حيث قالوا لا يجوز التمتع بالدبر لا ظاهراً ولا باطناً.

قوله: (وحرم خطبة. . الخ) حاصل هذا المبحث أن صوره تسع من ضرب ثلاثة في مثلها يحرم منها سبع ويجوز اثنان، هذا ما أفاده المصنف والشارح، ولك أن تجعلها ست عشرة بزيادة الذمي حيث كانت المخطوبة من أهل الكتاب فيصير المضروب أربعة في مثلها، متى كان الخاطب الأول صالحاً أو مجهول حال، أو ذمياً يحرم مطلقاً، كان الثاني صالحاً أو مجهول حال أو فاسقاً أو ذمياً، وكذا إن كان الأول فاسقاً والثاني فاسقاً فالحرمة في ثلاثة عشر والجواز في ثلاثة. إن قلت إن الذمي أسوأ حالاً من الفاسق فكان مقتضاه لا تحرم الخطبة عليه كالفاسق. والجواب أن الذمي له دين يقر عليه والفاسق لا يقر على فسقه فكان بهذا المعنى أسوأ حالاً منه. قوله: (إن كانت بخلافها) أي بأن كانت مجبرة أو سفيهة فإذا رد ولي المجبرة ومن في حكمها المخاطب لم تحرم خطبها لغيره، وكذا إذا أردت غير المجبرة خطبة الأول لم تحرم خطبة غيره، فعلم أنه لا يعتبر ركون المجبرة مع رد مجبرها ولا ردها مع ركونه، ولا يعتبر ركون أمها أو وليها غير المجبر مع ردها، ولا رد أمها أو وليها غير المجبر مع رضاها، واعلم أن رد المرأة أو وليها بعد الركون للخاطب لا يحرم ما لم يكن الرد لأجل خطبة الثاني، فإن تزوجت الخاطب الثاني وادعت هي أو مجبرها أنها كانت رجعت الركون للأول قبل خطبة الثاني وادعى الأول أن الرجوع بسبب خطبة الثاني ولا قرينة لأحدهما، فالظاهر كما قال الأجهوري أنه يعمل بقولها أو بقول مجبرها، لأن هذا لا يعلم إلا من جهتها، ولأن دعواه توجب الفساد ودعواها توجب الصحة، والأصل في العقود الصحة.

عقيدة فإن كان الثاني فاسقاً مثله حرم أيضاً. وظاهره قدر صداقاً أم لا وهو أحد قولين إذ العبرة بالركون والرضا بالخاطب. وقال بعضهم لا بد في اعتبار الركون من تقدير الصداق **(كالسوم بعده)** أي بعد الركون لمشتر أول يحرم أيضاً لقوله عليه الصلاة والسلام: «لا يخطب أحدكم على خطبة أخيه ولا يسوم على سومه».

(وفسخ) عقد الثاني **(قبل الدخول)** بطلقة بائنة، قيل وجوباً بمعنى أنه إذا رفعت الحادثة لحاكم وثبت عنده العقد بعد الركون ببينة أو إقرار وجب عليه فسخه، وقيل استحباباً وعليه الأكثر. فإن بنى بها لم يفسخ ولو لم يطأ **(و)** حرم **(صريح خطبة)** امرأة **(معتدة)** عدة وفاة أو طلاق من غيره لا من عدتها منه فيجوز إذا لم يكن بنا **(و)** حرم **(مواعدتها)** أي المعتدة أي المواعدة من الجانبين بأن يعدها بالتزويج بعد العدة وهي تعده. وأما العدة من أحدهما دون الآخر فمكروه كما يأتي **(كوليها)** أي يحرم صريح الخطبة له ومواعدته وهي في العدة أي بأن كان مجبراً ويكره مواعدة غيره على المشهور **(كمستبرأة)** من وطء مالكها أو من غلط بشبهة نكاح أو ملك أو من غصب بل **(وإن من زنا)** ولو منه لأن ماء الزاني فاسد، ولذا لا يلحق به الولد أي يحرم صريح خطبتها ومواعدتها كوليها، ثم إن عقد على المعتدة أو المستبرأة ووطئها أو تلذذ بها تأبد تحريمها عليه كما أشار له بقوله **(وتأبد تحريمها)** أي المعتدة بنوعيها أو المستبرأة بأنواعها عليه **(بوطء نكاح)** أي بسبب وطء مستند

قوله: **(وهو أحد قولين)** أي وهو ظاهر الموطأ. قوله: **(وقال بعضهم.. الخ)** أي وهو ابن نافع. وفي المواق مقتضى نقل ابن عرفة أن كلاً من القولين مشهور. قوله: **(وفسخ عقد الثاني.. الخ)** هذا أحد أقوال ثلاثة، وحاصلها الفسخ مطلقاً بني أو لا، وعدمه مطلقاً والفسخ إن لم يبن لا إن بنى، وشهر أبو عمر أن الفسخ قبل البناء لكن قيده بالاستحباب. قوله: **(وقيل استحباباً.. الخ)** فعليه إنما يكون الفسخ عند عدم مسامحة الأول له فلا فسخ، ومحل الفسخ المذكور ما لم يحكم حاكم بصحة النكاح الثاني وإلا لم يفسخ كالحنفي، فإنه يرى أن النهي في الحديث للكراهة. قوله: **(وحرم صريح خطبة.. الخ)** أي سواء كانت مسلمة أو كتابية، حرة أو أمة. قوله: **(أو طلاق)** أي ولو كان رجعياً. قوله: **(فيجوز)** أي التصريح لها بالخطبة في العدة بل له تزويجها.

قوله: **(وهي تعده)** أي إن كانت غير مجبرة وإلا فالعبرة بوعد وليها كما يأتي. قوله: **(لأن ماء الزاني فاسد ولذا لا يلحق به الولد.. الخ)** هذا التعليل يشمل الغصب أيضاً، ولا يشمل المستبرأة من شبهة النكاح، أو الملك، أو شبهته فيقتضي جواز الخطبة لصاحب الماء زمن الاستبراء لأن الماء غير فاسد للحوق المولود به، وانظر في ذلك. قوله: **(أي المعتدة بنوعيها)** أي الموت

لعقد لا بمجرد أحدهما (ولو) وقع الوطء المستند لنكاح (بعدهما) أي بعد فراغ العدة والاستبراء (أو مقدمته) أي الوطء من قبلة أو مباشرة حيث استندت لعقد إن وقعت منه في العدة أو الاستبراء لا بعدهما (أو وطء بشبهة) أي وتأبد تحريم المعتدة أو المستبرأة بوطء حصل غلطاً بشبهة النكاح بأن اعتقد أنها زوجته (فيهما) أي إن حصل كل من مقدمته أو وطء المشبهة في زمن العدة أو الاستبراء، فقوله فيهما راجع للمسألتين وضمير التثنية يعود على العدة والاستبراء (أو بوطء ملك) بأن وطىء السيد أمته المعتدة من وفاة أو طلاق (أو شبهته) أي شبهة الملك بأن وطئها أجنبي غلطاً يظنها أمته (فيها) أي في عدتها من نكاح أو شبهته بخلاف وطء مالكها أو غيره يظنها أمته وهي مستبرأة فلا يتأبد تحريمها عليه كما سيأتي، فتحصل أن من عقد على معتدة أو مستبرأة ووطئها وإن بعدهما تأبد تحريمها عليه

والطلاق ولا يتأبد في الطلاق إلا إن كان بائناً، وأما الرجعية فلا يتأبد تحريمها لأنها زوجة لمطلقها ما دامت في العدة، فكأن العاقد إذا وطىء زنى بزوجة الغير، ولا يحرم بالزنى حلال، وهل يحد الواطىء حينئذ لأنه زان أو لا، وكلامهم في باب الحد يدل على أنه يحد. كذا في الحاشية، واختلف في الرجل يفسد المرأة على زوجها حتى يطلقها منه ثم يتزوج بها بعد وفاة عدتها منه فقيل يتأبد تحريمها، وقيل لا يتأبد وإنما يفسخ نكاحه، فإذا عادت لزوجها وطلقها أو مات عنها جاز لذلك المفسد نكاحها، وهذا هو المشهور، كذا في بن. قوله: **(أو المستبرأة بأنواعها)** أي الخمسة وهي شبهة النكاح والملك وشبهته والزنا والغصب. قوله: **(بوطء نكاح.. الخ)** حاصله أن الصور هنا ست وثلاثون صورة من ضرب ستة في مثلها، لا في المحبوسة أما في عدة نكاح أو استبراء من شبهة، أو من ملك أو شبهته، أو من زنا، أو غصب. والطارىء واحد من تلك السنة يتأبد التحريم في ست عشرة وهي ما إذا طرأ نكاح أو شبهته على الستة، فهذه ثنتا عشرة صورة، أو طرأ ملك أو شبهته على نكاح أو شبهته فهذه أربع تضم لها، أفادها كلها بقوله: وتأبد تحريمها بوطء إلى قوله إن كانت العدة أو الاستبراء من غيره، وإما طرّ وزنا أو غصب على الستة أو طر وملك أو شبهته على ملك أو شبهته أو زنا أو غصب، فهذه عشرون لا يتأبد بها التحريم وهذه قد أفادها بقوله أو الزنا أو وطء ملك أو شبهته في استبراء. قوله: **(لا بمجرد أحدهما)** أي الذي هو العقد فقط أو الوطء فقط، أما الأول فظاهر وأما الوطء ففيه تفصيل، أما إذا كان وطء زنا أو غصب فلا يضر طروه على الجميع، وكذلك وطء الملك أو شبهته من طرأ على ملك أو شبهته أو زنا أو غصب وأما وطء شبهة النكاح فيضر في الجميع، ومثله وطء الملك وشبهته أن طرأ على النكاح وشبهته، فقد علمت الإجمال في كلام الشارح فتأمل.

قوله: **(يعود على العدة)** أي بنوعيها وقوله والاستبراء أي بأنواعه. قوله: **(أي في عدتها من**

فلا تحل له أبداً، وأما مقدمات الوطء فقط فتؤبد التحريم إن وقعت في العدة أو الاستبراء لا بعدهما.

فأما إذا لم يحصل عقد فلا أثر لمقدمات الوطء مطلقاً بشبهة أو لا، وأما الوطء فيؤبد إن كان بشبهة نكاح في العدة والاستبراء والملك أو شبهته في العدة فقط دون الاستبراء وهذا **(إن كانت العدة أو الاستبراء من غيره وإلا)** بأن كانت العدة منه ولو من طلاق ثلاث أو كان الاستبراء منه بسبب زنا أو غصب أو غلط **(فلا)** يتأبد تحريمها عليه وإن وطئها مستنداً لعقد أو شبهة **(كالعقد)** مجرداً عن وطء لا يؤبد تحريمها **(أو الزنا)** المحض وهو ما لم يستند لعقد ولا شبهة لا يؤبد **(أو وطء بملك أو شبهته في استبراء)** بأن وطيء السيد أمته المستبرأة

نكاح أو شبهته) تسمية المحبوسة من شبهة النكاح معتدة فيه يجوز. قوله: **(إن من عقد على معتدة)** أي من طلاق بائن من غيره أو وفاة، وقوله أو مستبرأة صادق بأنواع الاستبراء الخمسة فهذه ست صور أخبر عنها بقوله: تأبد تحريها، فهذه مسائل طرو النكاح على السنة، وإن نظرت لقوله: وإن بعدهما كانت اثنتي عشرة. قوله: **(وأما مقدمات الوطء.. الخ)** أي فيكون تأبيد التحريم في ست صور فقط بخلاف الوطء ففي اثنتي عشرة فصور المقدمات والست التي زادت بالتعميم خارجة عن أصل الست والثلاثين. قوله: **(وأما الوطء فيؤبد.. الخ)** تحته ست وقوله: أو يملك أو شبهته، أي طرو ملك أو شبهته على نكاح أو شبهته، فهذه أربعة تأبد فيها التحريم، تضم لما قبلها فقول الشارح في العدة فقط أي من نكاح أو شبهته، ولو حذف قوله فقط، وصرح بهما ما ضر، فصارت صور التأبيد ثمانية وعشرين فتأمل. قوله: **(دون الاستبراء)** أي من غير شبهة النكاح، لما علمت أن شبهة النكاح ملحقة بالعدة. قوله: **(ولو من طلاق ثلاث)** أي فلا يؤبد التحريم عليه وإن كان العقد عليها في تلك الحالة حراماً، ويحد إن كان قد تزوجها عالماً بالتحريم، ولا يلحق به الولدان، كان ثابتاً بالبينة، فإن تزوجها غير عالم بالتحريم كما إذا استند لقول مفت يعتقد صدقة فلا حد عليه ويلحق به الولد. وإن كان يجب التفرقة بينهما متى اطلع عليهما، وأما لو قرأ بعد النكاح أنه كان قبله عالماً بالتحريم ولم يثبت ذلك بالبينة، فإنه يحد لإقراره ويلحق به الولد لعدم ثبوت ذلك، وهذه إحدى المسائل التي يجتمع فيها الحد مع لحوق الولد.

قوله: **(أو الزنا المحض)** مراده ما يشمل الغصب، فيدخل فيه اثنتا عشرة صورة، وهي طر وزنا أو غصب على نكاح أو شبهته أو ملك الاستبراء أو زنا أغصب. قوله: **(أو وطء بملك أو شبهته)** تحته ثمان وهي أن يقال طرأ ملك أو شبهته على استبراء من ذلك، أو شبهته أو زنا أغصب فإن قوله في استبراء بيان للمطر وعليه، ومراده الاستبراء، من خصوص الملك أو شبهته، أو الزنا أو الغصب لا من شبهة النكاح فإن حكمها حكم عدة النكاح كما تقدم. فهذه هي

من زنا أو من بائعها له، أو من غصب أو شبهة ملك أو وطئها أجنبي يظنها أمته لم يتأبد التحريم بخلاف وطء مالكها أو غيره يظنها أمته وهي معتدة من طلاق أو موت فيتأبد كما قدمناه، واعلم أن تأبيد التحريم في المسائل المتقدمة لم يقل به الحنفية ولا الشافعية لأنه خلاف الأصل، ولم يقم عليه دليل عندهم **(وجاز التعريض)** للمعتدة وهو المراد بقوله تعالى: ﴿إِلَّا أَنْ تَقُولُوا قَوْلاً مَعْرُوفاً﴾[1] كأن يقول لها إني اليوم فيك راغب أو محب أو معجب أو إن شاء الله يكون خيراً وهو ضد التصريح وهو أن يظهر في كلامه ما يصلح للدلالة على مقصوده ويسمى تلويحاً، لأنه ذكر الكلام في معناه ولوح به إلى إرادة لازمه **(و)** جاز **(الإهداء فيها)** أي في العدة كالخضر والفواكه وغيرها لا النفقة. فلو تزوجت بغيره فلا رجوع له عليها بشيء، وكذا لو أهدى أو أنفق لمخطوبة غير معتدة ثم رجعت عنه ولو كان الرجوع من جهتها إلا لعرف أو شرط. وقيل إن كان الرجوع من جهتها فله الرجوع عليها لأنه في نظير شيء لم يتم. واستظهره **(و)** جاز **(ذكر المساوىء)** أي العيوب في أحد الزوجين ليحذر عمن هي فيه **(وكره عدة من أحدهما)** أي الزوجين لصاحبه في العدة كان يقول لها أنا أتزوجك بعد العدة أو عكسه فيسكت المخاطب عالماً وأما الموعدة من الجانبين فحرام كما تقدم، وإنما تظهر الكراهة إذا كان المتكلم يعلم أن المخاطب لا يجيبه بشيء وإلا فلا

العشرون التي لا تأبيد فيها ويزاد عليها العقد المجرد، وتحته ست صور، فجملة الصور أربع وخمسون، تؤخذ من المصنف والشارح. قوله: **(وهي معتدة من طلاق أو موت)** ومثله شبهته كما تقدم. قوله: **(لم يقل به الحنفية ولا الشافعية)** أي فلو رفعت المسألة لشافعي أو حنفي، وحكم بعدم تأبيد التحريم، لرفع الخلاف كما هو معلوم. قوله: **(وجاز التعريض)** هو لفظ استعمل في معناه ليلوح به لغيره فهو حقيقة أبداً وهذه الألفاظ كذلك، بخلاف الكناية، فإنها التعبير عن الملزوم باسم اللازم كقولنا في وصف شخص بالكرم أنه كثير الرماد. قوله: **(وهو ضد التصريح)** جملة معترضة بين التعريض وتفسيره. قوله: **(لا النفقة)** أي فلا يجوز إجراء النفقة عليها في العدة بل يحرم. قوله: **(واستظهر)** أي استظهر هذا التفصيل الشمس اللقاني. قوله: **(وجاز ذكر المساوى المساوىء)** أي أنه يجوز لمن استشاره الزوج في التزوج بفلانة، أن يذكر له ما يعلمه فيها من العيوب ليحذره منها، ويجوز لمن استشارته المرأة في التزوج بفلان أو يذكر لها ما يعلمه فيه من العيوب لتتحذر منه.. واعلم إن محل جواز ذكر المساوىء للمستشار إذا كان هناك من يعرف حال المسؤول عنه غير ذلك المستشار، وإلا وجب عليه البيان، لأنه من باب النصيحة لأخيه المسلم، وهذه طريقة الجزولي. وهناك طريقة أخرى توجب عليه ذكر المساوي، مطلقاً أكان هناك من يعرف تلك المساوىء غير أم لا.

---

(١) سورة البقرة، الآية: ٢٣٥.

وجه لها (و) كره (تزوج) امرأة (زانية) أي مشهورة بذلك ولو بقرائن الأحوال وإن لم يثبت عليها بالوجه الشرعي (و) كره تزوج امرأة (مصرح لها بالخطبة فيها) أي في العدة أي يكره له تزوجها بعد العدة إن صرح لها بالخطبة فيها (وندب فراقها) أي من ذكر من الزانية والمصرح لها بالخطبة إن وقع التزوج بها.

ثم شرع يتكلم على الأركان وشروطها وما يتعلق بها وبدأ بالكلام على الصيغة لقلة الكلام عليها فيتفرغ منها لغيرها فقال:

(والصيغة) التي هي أحد الأركان الثلاثة أو الخمسة هي **(اللفظ الدال عليه)** أي على النكاح أي على حصوله وتحققه إيجاباً وقبولاً ومثل للإيجاب الصريح بقوله **(كأنكحت وزوجت)** أي كقول الولي أنكحتك بنتي فلانة أو موكلتي فلانة أو زوجتك بنتي أو موكلتي فلانة، ولو لم يسم صداقاً كما يأتي في نكاح التفويض، وأما لو قال وهبتك فلا بد من تسمية صداق، وإلا لم ينعقد النكاح، والمضارع نحو أزوجك إن قامت القرينة على الإنشاء لا الوعد كالماضي ومثل للقبول بقوله: **(وكقبلت)** ورضيت من الزوج أو وكيله ولا يضن الفصل اليسير بين الإيجاب والقبول، وصح تقديم القبول من الزوج كأن يقول زوجني ابنتك فيقول الولي زوجتك إياها فينعقد ولا تكفي الإشارة ولا الكتابة إلا لضرورة خرس

قوله: **(وإن لم يثبت عليها)** أي هذا إذا ثبت عليها بالبينة، بل وإن لم يثبت. وأما من يتكلم فيها وليست مشهورة بذلك فلا كراهة في زواجها، قال بعضهم، ومحل كراهة تزوج المرأة التي اشتهرت بالزنا إذا لم تحد، أما إذا حُدّث، فلا كراهة في زواجها بناء على أن الحدود جوابر هكذا قيل. وفي هذا التعليل نظر ولا يقال إن قوله تعالى: ﴿والزانية لا ينكحها إلا زان أو مشرك﴾[1] يفيد حرمه نكاحها، لأنه يقال المراد لا ينكحها في حال زناها أو أنه بيان للائق بها أو آن الآية منسوخة. قوله: **(أي من ذكر من الزانية.. الخ)** أي وإذا فارق الزانية المبيحة فرجها للغير، فلا صداق لها، حيث تزوج بها غير عالم بذلك. قوله: **(فلا بد من تسمية صداق)** أي حقيقة بأن يقول وهبتها لك بصداق قدره كذا أو حكماً كان يقول وهبتها لك تفويضاً. قوله: **(والمضارع.. الخ)** قال في التوضيح ومضارعهما كماضيهما واعترضه الناصر اللقاني قائلاً فيه نظر اد العقود إنما تتعلق بالماضي دون المضارع، لأن الأصل فيه الوعد وفي الماضي اللزوم اهـ. فمن أجل هذه المناقشة في كلام التوضيح قيّد شارحنا المضارع بقوله إن قامت القرينة.. الخ. قوله: **(كالماضي)** ومن باب أولى صيغة الأمر لأنها موضوعة للإنشاء. قوله: **(ولا يضر الفصل اليسير)** تقدم أنه

---

(١) سورة النور، الآية: ٣.

(ولزم) النكاح بمجرد الصيغة لأنه من العقود اللازمة بلا خيار (ولو بالهزل) ضد الجد كالطلاق والعتق والرجعة.

ثم شرع في الكلام على الركن الثاني وهو الولي مقسماً له إلى مجبر وغيره فقال: (والولي) قسمان (مجبر وغيره فالمجبر) أحد ثلاثة الأول (المالك) لأمة أو عبد له جبره على النكاح (ولو) كان المالك (أنثى) فلها جبر أمتها أو عبدها على النكاح، ولكن توكل في العقد وجوباً (إلا لضرر) يلحق المملوك في النكاح كالتزويج من ذي عاهة فلا جبر للمالك ويفسخ ولو طال، وللمالك الجبر (ولو) كان المملوك (عبداً مدبراً أو معتقاً لأجل ما لم يمرض السيد) في المدبر (أو يقرب الأجل) في المعتق لأجل، وأما الأنثى المدبرة أو المعتوقة لأجل فالأصح عند اللخمي وغيره عدم الجبر مطلقاً (وإلا) بأن مرض سيد المدبر أو قرب أجل العتق كالثلاثة الأشهر فدون (فلا) جبر لمالكه (كمكاتب ومبعض) لا جبر لسيده عليه لأن المكاتب أحرز نفسه وماله والمبعض تعلقت به الحرية (وكره) لسيد (جبر أم ولده) بعد

الخطبة أو قدرها. قوله: (كالطلاق والعتق.. الخ) أي فقد ورد: ثلاثة هزلهن جد النكاح والطلاق والعتق، وفي رواية والرجعة بدل العتق.

تنبيهان. الأول: اختلف في كل لفظ يقتضي البقاء مدة الحياة كبعث أو ملكت أو أَحَلت وأعطيت أو منحت، وهل هي كوهبت ينعقد بها النكاح، إن سمي صداقاً حقيقة أو حكماً، وهو قول ابن القصار وعبد الوهاب والباجي وابن العربي. أو لا ينعقد بها، وسُمي صداقاً وهو قول ابن رشد في المقدمات، ككل لفظ لا يقتضي البقاء فلا ينعقد به إتفاقاً، كالحبس والوقف والإجارة والعارية والعمرى، فتحصل من كلامهم أن الأقسام أربعة: الأول ينعقد به النكاح مطلقاً سواء سمى صداقاً أم لا وهو أنكحت وزوجت. والثاني ينعقد إن سمى صداقاً حقيقة، أو حكماً، وهو وهبت فقط، والثالث ما فيه الخلاف، وهو كل لفظ يقتضي البقاء مدة الحياة. والرابع ما لا ينعقد به مطلقاً اتفاقاً، وهو كل لفظ لا يقتضي البقاء مدة الحياة، الثاني يلزم النكاح بمجرد الإيجاب والقبول وإن لم يرض الآخر، ولو قامت قرينة على قصد الهزل، لأن النكاح عقد لازم لا يجوز فيه الخيار إلا خيار المجلس، فهو معمول به عندنا، في خصوص النكاح، إذا اشترط. قوله: (الأول المالك) قدمه لقوة تصرفه لأنه يزوج الأمة مع وجود أبيها وله جبر الثيب والبكر والكبيرة والصغيرة والذكر والأنثى لأنهما مال من أمواله، وله أن يصلح ماله بأي وجه.

قوله: (ولكن توكل في العقد) أي على الأمة بخلاف العبد، فلها العقد بنفسها، ويشترط في المالك لمجبر الإسلام والحرية والرشد، فإن الكافر لا يتعرض له في مملوكه الكافر، فإن كان مملوكه مسلماً فلا يقر تحت يده، بل يجبر على إخراجه من يده. وأما لو كان المالك عبداً فالجبر

أن يستبرئها على النكاح فإن جبرها صح (على الأصح) وقيل لا جبر له عليها فإن جبرها لم يمض فتحصل أن الأنثى بشائبة لا تجبر على الأصح إلا أم الولد فتجبر على الأصح بكره، وإن الذكر بشائبة لا يجبر إلا المدبر والمعتق لأجل إذ لم يمرض السيد ولم يقرب الأجل (وجبر الشركاء) مملوكهم ذكراً أو أنثى (إن اتفقوا) على (تزويجه) لا إن خالف بعضهم فليس للآخر جبره.

الثاني من الولي المجبر الأب ورتبته بعد رتبة السيد فلا كلام لأب مع وجود سيد ابنته ولذا أتى بالفاء المشعرة وبتأخر رتبته فقال: (فأب) له الجبر ولو بدون صداق المثل، ولو لأقل حال منها، أو لقبيح منظر، لثلاثة من بناته أشار للأولى بقوله: (لبكر) هو ما دامت بكراً (ولو عانساً) بلغت من العمر ستين سنة أو أكثر (إلا إذا رشدها) الأب أي جعلها

لمالكه ما لم يكن العبد المالك مأذوناً له في التجارة أو مكاتباً له، فإنه يجبر رقيقه بنفسه ولكن لا يتولى العقد بنفسه في تزويج الأمة، فهو كالمرأة، وأما لو كان سفيهاً، فالجبر لوليه، وليس للعبد أو الأمة جبر سيدهما على التزويج لهما، ولو حصل لهما الضرر بعدمه، بل ولو قصد إضرارهما بعدمه، ولا يؤمر ببيع ولا تزويج، لأن الضرر إنما يجب رفعه إذا كان فيه منع حقة واجب ولا حق لهما في النكاح، وما في التوضيح من أنه إذا قصد بمنعهما الضرر أمر بالبيع أو التزويج ضعيف كما نص عليه ح. قوله: (فإن جبرها لم يمض) أي بناء على منع الجبر وهو الذي اختاره اللخمي والراجح الأول وهو رواية يحيى عن ابن القاسم.

قوله: (فليس للآخر جبر) أي بل إن عقد أحد الشركاء بغير إذن الآخر، كان للآخر الإجازة والردّ إن كان فيهما بعض حرية. وإن لم يكن فيها تبعيض تحتم الرد كذا في ر والذي في ح أنه يتحتم الرد مطلقاً ولو وفيها بعض حرية واختاره بن. قوله: (فأب) أي رشيد وإلا فالكلام لوليه، هكذا في الأصل، تبعاً لعب والخرشي ولكن قال بن فيه: نظراً لما سيأتي، إن السفيه ذا الرأي أي العقل والدين له جبر بنته، وإن كان ناقص التمييز، خص وليه بالنظر في تعيين الزوج، واختلف فيمن يلي العقد هل الولي أو الأب، فلذلك أطلق شارحنا ولم يقيد بالرشد اتكالاً على ما سيأتي. قوله: (بلغت من العمر ستين سنة) المراد أنها طالت إقامتها عند أبيها، وعرفت مصالح نفسها قبل الزواج وما ذكره من جبر البكر ولو عانساً هو المشهور، خلافاً لابن وهب، حيث قال: للأب جبر البكر ما لم تكن عانساً لأنها لما عنست صارت كالثيب. ومنشأ الخلاف هل العلة في الجبر للبكارة أو الجهل بمصالح النساء، فالمشهور ناظر للأول، وابن وهب ناظر للثاني. قوله: (إلا إذا رشدها الأب) أي والحال إنها بالغة إذ الصغيرة لا ترشد ثم ذكره المصنف من عدم جبر المرشدة هو المعروف من المذهب. وقال ابن عبد البر: له جبرها وكما لا

رشيدة وأطلق الحجر عنها لما قام بها من حسن التصرف فلا جبر له عليها حينئذ ولا بد أن تأذن بالقول كما يأتي (أو أقامت) بعد أن دخل بها زوج (سنة) فأكثر (ببيت زوجها) ثم تأيمت وهي بكر فلا جبر له عليها، تنزيلاً لإقامتها ببيت الزوج سنة منزلة الثيوبة، وأشار للثانية بقوله: (وثيب) عطف على بكر (صغرت) بأن لم تبلغ فتأيّمت بعد أن أزال الزوج بكارتها فله جبرها لصغرها إذ لا عبرة بثيوبتها في هذه الحالة (أو) كبرت بأن بلغت وزالت بكارتها (بزنا ولو تكرر) منها الزنا حتى زال جلباب الحياء عن وجهها (أو ولدت) منه فله جبرها ولا حق لولادتها من الزنا معه (أو) زالت بكارتها (بعارض) كوثبة أو ضربة أو بعود ونحو ذلك فله جبرها ولو عانساً (لا) إن زالت (بنكاح فاسد) ولو مجمعاً على فساده فليس له جبرها (إن درأ) أي منع (الحد) لشبهة وإلا فله جبرها وأشار للثالثة بقوله (و) لأب جبر (مجنونة) بالغاً ثيباً لعدم تمييزها ولا كلام لولدها معه إن كان لها ولد رشيد (إلا من تفيق) من جنونها أحياناً (فتنتظر) إفاقتها لتستأذن ولا تجبر ومحل جبر الأب في الثلاثة إذا لم يلزم على تزويجها ضرر عادة كتزويجها من خصي أو ذي عاهة كجنون وبرص وجذام مما يرد الزوج به شرعاً وإلا فلا جبر له. الثالث من الولي المجبر وصي الأب عند عدم الأب وإليه

يجبرها الأب على المشهور، لا حجر له عليها في المعاملة، وما في الخرشي وعب من بقاء الحجر عليها في المعاملة، غير صواب، إذ الترشيد لا يتبعض، فلا يكون في أمر دون آخر، كذا في بن ومثل البكر التي رشدها الأب، البكر التي رشدها الوصي، وفي بقاء ولايته عليها قولان: الراجح بقاؤها كما هو نقل المقيطي عن سماع ابن القاسم، لكن لا يزوجها إلا برضاها، وأما لو رشد الوصي الثيب فلا ولاية له عليها والولاية لأقاربها. قوله: (وهي بكر) أي والحال أنها تدعي البكارة وأن الزوج لم يمسها مع ثبوت الخلوة بينهما، وسواء كذبها الزوج أو وافقها، ومن باب أولى إذا جهلت الخلوة، وأما لو علم عدم الخلوة بينهما وعدم الوصول إليها فإجبار الأب باق ولو أقامت على عقد النكاح أكثر من سنة. قوله: (فله جبرها أصغرها) ظاهره أنه إنما يجبرها قبل البلوغ، فإن ثيبت وتأيمت قبل البلوغ ثم بلغت قبل النكاح، فلا تجبرون هو قول ابن القاسم وأشهب ومقابله ما لسحنون من الجبر مطلقاً. قوله: (أو بزنا) أو حرف عطف والمعطوف محذوف قدره الشارح بقوله كبرت وبزنا متعلق بفعل محذوف قدره الشارح بقوله وزالت بكارتها، والجملة معطوفة على جملة صغرت. قوله: (ولو تكرر منها الزنا) أي وهو ظاهر المدونة وقال عبد الوهاب: إن لم يتكرر منها الزنا وإلا فلا يجبرها. قوله: (وإلا فله جبرها) أي لأنه زنا. قوله: (بالغاً ثيباً) أي وأما الصغيرة أو البكر فله جبرها على كل حال مجنونة أو عاقلة.

قوله: (وإلا فلا جبر له) أي لما في الحديث الشريف لا ضرر ولا ضِرار. قوله: (بخلاف

أشار بقوله (فوصيه) أي الأب له الجبر فيما للأب فيه جبر ومحله.

(إن عين) الأب (الزوج) بأن قال له زوجها من فلان فله جبرها عليه فقط دون غيره إن بذل مهر المثل بخلاف الأب له جبرها مطلقاً (أو أمره) الأب به (به) أي بالجبر بأن قال أجبرها وما في معناه ولو ضمناً كما لو قال له زوجها قبل البلوغ وبعده أو على أي حالة شئت (أو) أمره (بالنكاح) ولم يعين له الزوج ولا الإجبار بأن قال له زوجها أو أنكحها أو زوجها ممن أحببت أو لمن ترضاه فله الجبر ومقابله لا يعول عليه ثم شبه في الجبر قوله (كأنت وصي عليها) أي على بنتي أو بناتي أو على بضعها أو بضعهن فله الجبر (على الأرجح) عند بعضهم، وقال بعضهم النقل يفيد أرجحية عدم الجبر لقول أبي الحسن بخلاف وصي فقط، أو وصي على بضع بناتي أو على تزويجهن فلا جبر، والقياس أنه لا يزوجها إلا بعد البلوغ وقال غيره له الجبر (وهو) أي الوصي (في الثيب) البالغة إذا أمره الأب بتزويجها أو قاله أنت وصي على إنكاحها (كأب) مرتبته بعد الابن ولا جبر فإن زوجها مع وجود الابن وإن زوجها الأخ برضاها جاز على الوصي، لصحة عقد الأبعد مع وجود الأقرب (ثم) بعد السيد والأب ووصية في البكر والصغيرة والمجنونة (لا جبر) لأحد من الأولياء على ابنتي صغيرة أو كبيرة وإذا لم يكن لأحد منهم جبر.

الأب له جبرها مطلقاً) أي ولو على دون مهر المثل، ما لم يكن ذا عاهة كما تقدم، وما ذكره من أن الوصي لا يزوج إلا بمهر المثل فأكثر، لا يعارضه ما يأتي في نكاح التفويض من أنه يجوز الرضا بدونه للوصي، قيل لأن ما هنا قبل العقد وما يأتي بعده لمصلحة عدم الفراق. قوله: (كانت وصي عليها) حاصل المسألة أن الأب إذا قال للوصي: أنت وصي على بضع بناتي أو على نكاح بناتي أو على تزويجهن، أو وصي على بنتي تزوجها ممن أحببت، له الجبر على الراجح، وإن لم يذكر شيئاً من النكاح أو التزويج أو البضع، فالراجح عدم الجبر، كما إذا قال أنت وصي على بناتي أو على بعض بناتي أو على بنتي فلانة، وأما لو قال أنت وصي فقط، أو على مالي أو بيع تركتي، أو قبض ديني فلا جبر إتفاقاً، فلو زوج جبراً في هذه الصورة فاستظهر الأجهوري الإمضاء وتوقف فيه النفراوي. وأما إن زوج بلا جبر صح بلا خوف، هذا هو تحرير المسألة فليحفظ، وكلام الشارح في هذا المقام غير واضح. قوله: (جاز على الابن) أي مضى بعد الوقوع، وإلا فالابن مقدم، كما أنّ للوصي مقدَّم على الأخ بدليل ما بعده.

[تنبيه]: استثنى العلماء من وجوب الفور بين الإيجاب والقبول مسألة نص عليها أصبغ وهي أن يقول الرجل في مرضه: إن مت فقد زوجت ابنتي فلانة من فلان، فهذا يصح طال الأمر أو لا، قَبِلَ الزوجُ النكاح بقرب الموت أو بعد الطول، كما هو مذهب المدونة، وقيد سحنون

(فإنما تزوج بالغ) لا صغيرة (بإذنها) ورضاها سواء كانت البالغ بكراً أو ثيباً وسيأتي إن أذن البكر صماتها وأن الثيب تعرب عن نفسه، ومصب الحصر كلا الأمرين أي لا تزوج إلا بالغ ولا تزوج إلا بإذنها فمتى فقد أحد الأمرين فسد النكاح وفسخ أبداً على ما شهره أبو الحسن في الصغيرة وشهر المتيطي فيها أنه يفسخ ما لم يطل ثم استثنى من مفهوم بالغ قوله (إلا) صغيرة (يتيمة) والتصريح بيتيمة من التصريح بما علم التزاماً لأن غير المجبرة متى كانت صغيرة كانت يتيمة إذ لو كان لها أب لكان مجبراً لها فمحط الاستثناء قوله (خيف عليها) إما لفسادها في الدين بأن يتردد عليها أهل الفسوق أو تتردد هي عليهم أو تكون بجوارهم حتى تنطبع بطباعهم وتميل إلى الهوى، وإما لضياعها في الدنيا لفقرها وقلة الإنفاق عليها، أو لخوف ضياع مالها فقولنا خيف عليها ظاهر في شمول المسألتين بخلاف قوله خيف فسادها (وبلغت عشراً) من السنين لأنها صارت في سن من توطأ.

(وشوور القاضي) بسكون الواو الأولى وكسر الثانية من المشاورة ليثبت عنده ما ذكر وأنها خلية من زوج وعدة وغيرهما من الموانع الشرعية ورضاها بالزوج وأنه كفؤها في الدين والحرية والحال (و) أن المهر مهر مثلها (فيأذن لوليها) في العقد ولا يتولى العقد بنفسه مع وجود غيره من الأولياء وظاهره أن مشاورة القاضي شرط صحة وهو ظاهر ما نقله الشيخ عن ابن عبد السلام وأثبته في مختصره وتبعناه فيه. والحق خلافه إذ لم يذكره أحد غير

الصحة بما إذا قبل الزوج النكاح بقرب موت الأب، لأن العقود يجب أن يكون القبول بقربها، لا سيما عقد النكاح، فإن الفروج يحتاط فيها، وإنما استثنيت هذه المسألة لأنها من وصايا المسلمين، فيجب إنفاذها حيث وقع منه ذلك في المرض، كان المرض مخوفاً أم لا فتدبَّر. قوله: (وسيأتي إن أذن البكر صَمَّامُها) أي إلا ما استثنى من الأبكار الستة فلا بد من إذنهن بالقول. قوله: (كانت يتيمة) أي ولا سيد لها ولا وصي. قوله: (إذ لو كان لها أب) أي أو سيد أو وصي.

قوله: (والحق خلافه) أي كما قال شيخ مشايخنا العدوي المعتمد في هذه المسألة ارتضاه المتأخرون من أن المدار على خِيفة الفساد متى خِيف وعليها الفساد في مآلها أو في حالها زوجت، بلغت عشراً أو لا، رضِيت بالنكاح أم لا، فيُجبرُها وليها على التزويج، ووجب مشاورة القاضي في تزويجها، فإن زُوِّجت من غيرِ مشاورتِه صح النكاح إن دخل، وإن لم يطل، وأما إن لم يُخف عليها الفساد، وزوجت، صح إن دخل وطال اهـ. فإذا علمت ذلك، فالمدار على خلوها من الموانع الشرعية، وأما رضاها بالزوج وأنه كفؤها في الدين والحرية والحال، وأن المهر مهر مثلها، وأن الجهاز الذي جهزت به مناسب، فليس بلازم على التحقيق ارتكاباً، لأخف الضررين، فإن لم

ابن عبد السلام من الأئمة وعليه فإذا زوجها وليها بالشروط المذكورة من غير مشاورة كان النكاح صحيحاً قطعاً، نعم تستحسن المشاورة لثبوت الواجبات ورفع المنازعات والحق أن إذنها صمتها كغيرها خلافاً لمن قال لا بد أن تأذن بالقول (وإلا) بأن لم يخف عليها فساد ولا ضيعة أو لم تبلغ عشراً وزوجت (فسخ) نكاحها (إلا إذا دخل) الزوج بها (وطال) الزمن بعد الدخول والبلوغ فلا يفسخ وفسر الطول (بالسنين) كالثلاثة بعد دخولها وبلوغها (أو) ولادة (الأولاد) كائنين في بطنين، وشهر هذا المتيطي وقال أبو الحسن المشهور الفسخ أبداً، ففي المسألة خلاف في التشهير كما أشرنا لذلك في صدر العبارة.

ثم شرع في بيان الولي الغير المجبر ومن هو أحق بالتقديم عند وجود متعدد من الأولياء فقال:

(وإلاّ وليّ) عند وجود متعدد من الأولياء (تقديم ابن) للمرأة في العقد عليها برضا (فابنه) على الأب فلو عقد الأب مع وجود الابن أو ابنه جاز على الابن ولا ضرر، كما سينص عليه (فأب) للمرأة فمرتبته بعد الابن وابنه (فأخ) للأب (فابنه) وإن سفل (فجد) لأب فمرتبته بعد الأخ وابنه كالولاء والصلاة على الجنازة بخلاف الفرائض (فعم) لأب

يوجد قاض يشاور لعدمه أو لكونه ظالماً، كفى جماعة المسلمين. قوله: (بالشروط المذكورة) قد علمت أن المدار على خوف الفساد والخلو من الموانع الشرعية فقط. قوله: (أو لم تبلغ عشراً) ظاهره أنها إذا لم تبلغ عشراً وزُوجت مع خوف الفساد، يفسخ قبل الدخول والطول، وليس كذلك بل هو صحيح ابتداء على المعتمد كما تقدم، ارتكاباً لأخف الضررين، ولا يفسخ قبل الدخول والطول إلا إذا زوجت من غيرخوف فساد. قوله: (ففي المسألة خلاف في التشهير). ورُوي عن ابن القاسم قول ثالث بعدم الفسخ أصلاً. قوله: (والأولى عند وجود متعدد. . الخ) الراجح إن هذا التقديم واجب غير شرط وقيل مندوب، وهو الذي درج عليه الشارح.

قوله: (تقديم ابن) أي ولو من زنا كما إذا ثيبت بنكاح صحيح ثم زنت وأتت بولد فيقدم على الأب وأما إذا ثيبت بزنا وأتت منه بولد فإن الأب يقدم عليه لأنها في تلك الحالة مجبرة للأب كما يفهم مما مر. قوله: (فأب) أي شرعي وأما أبو الزنا فلا عبرة به. قوله: (فأخ للأب) صادق بأن يكون شقيقاً أو لأب فقط وخرج الأخ للأم فإنه لا ولاية له خاصة، وإن كان له ولاية عامة. قوله: (فابنه) ما ذكره من تقديم الأخ وابنه على الجد هنا هو المشهور، ومقابلة أن الجد، وإن علا يقدم على الأخ وابنه. قوله: (كالولاء والصلاة على الجنازة) أي والغسل والإيصاء والعقل كما قال الأجهوري:

(فابنه فجد أب فعمه) أي عم الأب (فابنه و) الأولى (تقديم الشقيق) من كل صنف على الذي للأب (و) الأولى تقديم (الأفضل) عند التساوي في الرتبة (وإن تنازع متساوون) في الرتبة والفضل كأخوة كلهم علماء (نظر الحاكم) فيمن يقدمه (إن كان) حاكم (وإلا) يكن (أقرع) بينهم (فمولى أعلى) وهو من أعتق المرأة يلي مرتبة عصبة النسب (فعصبته فمولاه) وهو من أعتق معتقها وإن علا (فمولى أبيها) كذلك (فمولى جدها كذلك) وإن علا وهو معنى قوله فمولاه. ولا حق للمولى الأسفل قال المصنف لأنها إنما تستحق بالتعصيب (فكافل) لها غير عاصب أي قائم بتربيتها حتى بلغت عنده أو بانت عشراً بشروطها (إن كانت) المكفولة (دنيئة) لا شريفة كما هو ظاهر المدونة وإلا فوليها الحاكم (وكفل ما) أي زمناً (يشفق فيه) أي تحصل فيه الشفقة والحنان عليها عادة ولا يحد بأربعة أعوام ولا بعشرة على الأظهر ولا بد من ظهور الشفقة عليها منه بالفعل وإلا فالحاكم هو الذي يتولى عقد نكاحها (فالحاكم) يلي من ذكر (فعامة مسلم) أي فإن لم يوجد أحد ممن ذكر تولى عقد

بغسل وإيصاء ولاء جنازة ... ننكاح أخاً وابناً على الجد قدم

وعقل ووسطه بباب حضانة ... وسوء مع الآباء في الإرث والدم

قوله: (بخلاف الفرائض) أي المواريث، فإنه مقدم على ابن الأخ. قوله: (فجد أب) أي وهكذا يقدَّم الأصل على فرعه وفرعه على أصل أصله. وقيل إن الجد وإن علا يُقدم على العم. قوله: (والأولى تقديم الشقيق) أي على الأصح عند ابن بشير والمختار عند اللخمي وهو قول مالك وابن القاسم وسحنون، ومقابله ما رواه ابن زياد عن مالك، أن الشقيق وغيره في مرتبة واحدة فيقترعان عند التنازع. قوله: (أقرع بينهم) وقيل يعقدون معاً. قوله: (فعصبته) أي المتعصبون بأنفسهم وكذا يقال فيمن أعتق من أعتقها أو أعتق أباها، لأن الكل يصدق عليه أنه مولى أعلى وترتيب عصبة كل المتعصبين بأنفسهم كترتيب عصبتها. قوله: (لأنها إنما تستحق بالتعصيب) أي والعتيق ليس عصبتها. قوله: (فكافل لها) حاصله أن البنت إذا مات أبوها أو غاب وكفلها رجل، أي قام بأمورها حتى بلغت عنده، أو خيف عليها الفساد سواء كان مستحقاً لحضانتها شرعاً، أو كان أجنبياً فإنه يثبت له الولاية عليها ويزوجها بإذنها إن لم يكن لها عصبة وهل ذاك خاص بالدنيئة وهو ظاهر المدونة، فلذا اقتصر عليه الشارح، أو حتى في الشريفة خلاف فإن زوجها أولاً ثم مات الزوج فهل تعود الولاية له أو لا، ثالثها تعود، إن كان فاضلاً، رابعها تعود إن عادت المرأة لكفالته وأشعر إتيان المصنف بالوصف مذكراً، إن المرأة الكافلة لا ولاية لها، وهو المذهب. وقيل لها ولاية ولكنها لا تباشر العقد بل توكل كالمعتقة. قوله: (أو بلغت عشراً بشروطها) قد علمت الشروط المتقدمة في اليتيمة وتحقيقها فلا حاجة للإعادة.

قوله: (أي فإن لم يوجد أحد ممن ذكر) أي لم يوجد لها عاصب ولا مولى أعلى ولا كافل ولا

نكاحها أي رجل من عامة المسلمين ومن ذلك الخال والجد من جهة الأم والأخ لأم فهم من أهل الولاية العامة بإذنها ورضاها (وصح) النكاح (بالعامة) أي بالولاية العامة (في) امرأة (دنيئة مع وجود) وليّ (خاص) كاب وابن عم (لم يجبر) لكونها بالغاً ثيباً أو بكراً لا أب لها ولا وصي لها ولا يفسخ بحال طال زمن العقد أو لا دخل بها الزوج أو لم يدخل لكونها لدناءتها وعدم الالتفات إليها لا يلحقها بذلك معرة. والدنيئة هي الخالية من الجمال والمال والحسب والنسب.

فالخالية من النسب بنت الزنا أو الشبهة أو المعتوقة من الجواري والحسب هو الأخلاق الكريمة كالعلم والحلم والتدبير والكرم ونحوها من محاسن الأخلاق. فالغنية ذات الجمال ليست بدنيئة وإن لم يكن لها حسب ولا نسب، والنسيبة وإن كانت فقيرة أو قبيحة ليست بدنيئة، بل كل من اتصفت بصفتين من هذه الصفات الأربع فشريفة، بل وبصفة فقط على ما قاله بعضهم نعم الوقفة في قوم فقراء شأنهم أن يكونوا خدمة للناس ولا ديانة عندهم ولا صيانة فهم وإن عرف نسبهم إلا أنهم لعدم ديانتهم وصيانتهم وكونهم مسخرين تحت أيدي الناس لا يلتفت إليهم. والظاهر دناءتهم، وبقي الكلام في الجواز هل لا يجوز لمطلق مسلم أن يتولى عقد نكاح الدنيئة مع وجود كأبيها، ونص عليه بعض الشراح ورجح قول الشيخ ولم يجز لهذه المسألة أيضاً أو يجوز، قال بعضهم وهو نص المدونة وابن عرفة وابن فتوح وغيرهم وجعله المذهب.

ثم شبه في الصحة قوله: (كشريفة) أي كما يصح نكاح شريفة بالولاية العامة مع

حاكم شرعي. قوله: (وصح النكاح. . الخ) أي وأما الجواز ابتداء فسيأتي أن فيه خلافاً، والحق الجواز لأنه نص المدونة. قوله: (لم يجبر) أي وأما لو عقد النكاح بالولاية العامة مع وجود المجبر كان النكاح فاسداً، ويفسخ أبداً ولو أجاز المجبر. قوله: (وإن لم يكن لها حسب ولا نسب) أي كالمعتوقة البيضاء الجميلة. قوله: (والنسيبة) أي ذات النسب العالي وهي التي اتصفت بالحسب والنسب لا ذات النسب فقط بدليل ما بعده. قوله: (بل وبصفة. . الخ) الظاهر أن الصفة الواحدة لا تكفي بدليل استظهاره الآتي. قوله: (فهم وإن عرف نسبهم) أي عرف أصولها وأنها ليست من زنا ولا مجهولة النسب وليس المراد بالنسب علوه لأن علو النسب يرجع لمعنى الحسب. قوله: (والظاهر دناءتهم)، وحيث كان انفراد النسب لا يكفي في الشرف، فأولى انفراد غيره من الصفات. قوله: (كشريفة. . الخ) حاصله أنه إذا عقد للشريفة بالولاية العامة مع وجود الولي الخاص غير المجبر، وطال الزمان بعد الدخول والطول الذي ذكره الشارح، فإنه يمضي اتفاقاً. وإن كان لا يجوز ابتداء. وأما إن طال بعد العقد وقبل الدخول فهل يتحتم للفسخ أو لا يتحتم،

وجود خاص غير مجبر (إن دخل) الزوج بها (وطال) طولاً (كالمتقدم) أي كالطول المتقدم في الصغيرة التي لا أب لها إذا زوجت مع فقد الشروط أو بعضها وهو أن يمضي زمن تلد فيه الأولاد كثلاث سنين (ولم يجز) لمن له الولاية العامة أن يتولى عقد نكاح امرأة شريفة مع وجود خاص، فقوله ولم يجز راجع لما بعد الكاف، وأما الدنيئة فتقدم أن المذهب الجواز ولذا لم يفسخ بحال فيها كما تقدم وكان الأولى للشيخ رحمه الله ذكره هنا (وإلا) بأن دخل ولم يطل أو لم يدخل طال أم لا (فللأقرب) من الأولياء عند وجود أقرب وأبعد وللبعيد عند عدم القريب (أو الحاكم إن غاب) الأقرب غيبة بعيدة على ثلاثة أيام فأكثر (الرد) للنكاح وله الإمضاء فهو مخير في الثلاث صور بين الفسخ والإمضاء فإن أجازه ثبت وقيل يتعين الفسخ إذا لم يدخل وطال الزمن وهو أحد التأويلين في كلامه وعليه فحاصل المسألة أنه يفسخ قبل البناء إن طال ويثبت بعده إن طال فإن قرب فيهما خير الولي الخاص في فسخه وإمضائه فالتخيير في صورتين (و) صح النكاح (بأبعد) من الأولياء كعم وابنه (مع) وجود (أقرب لا يجبر) كأب وابن في شريفة وغيرها فلا يفسخ بحال (وإلا) بأن كان الولي مجبراً كسيد وكأب أو وصيّه في بكر أو صغيرة أو مجنونة (فلا) يصح النكاح بالأبعد مع وجوده في شريفة ولا دنيئة (وفسخ أبداً) متى اطلع عليه ولو بعد مائة سنة.

وبقي الكلام في تولي الأبعد العقد مع وجود أقرب غير مجبر هل يجوز أو لا قال

ويُخير الولي بين الإجازة والرد، وعلى القول بتحتم الفسخ هل بطلاق، وهو القياس، أو بغيره، خلاف، وأما إن لم يحصل طول فيخير الولي بين الإجازة والرد اتفاقاً حصل دخول أم لا. قوله: (وطال الزمن) أي بعد العقد وقبل الدخول، وظاهره أنه إذا حصل منه دخول بعد ذلك لا يقول أحد بتحتم الفسخ، وليس كذلك بل القول بتحتم الفسخ جار فيما إذا حصل طول بعد العقد وقبل الدخول، ولو حصل دخول بعد ذلك، كما يؤخذ من حاشية الأصل. قوله: (فالتخيير في صورتين) أي اتفاقاً وتحتم الفسخ على أحد القولين، في صورة ووجوب الإمضاء في صورة.

قوله: (وصح النكاح) أي مراعاة للقول بندب الترتيب المتقدم أو إن الوجوب غير شرطي، وقوله بأبعد أي ولو كان الأبعد الحاكم، مع وجود أخص الأولياء، فإذا لم ترض المرأة بحضور أحد من أقاربها، وزوجها الحاكم، كان النكاح صحيحاً. وأما لو وكلت أجنبياً غير الحاكم مع حضور أحد من أقاربها، جرى فيها قوله السابق، وصح بالعامة في دنيئة. . الخ، ثم إن المراد بالأبعد المؤخَّر في المرتبة وبالأقرب المتقدم فيها، ولو كانت جهتهما متحدة فيشمل تزويج الأخ للأب مع وجود الشقيق، وليس المراد بالقرب والبعد في خصوص الجهة. قوله: (وفسخ أبداً) أي إلا أن يحكم بصحته حاكم كالحنفي. قوله: (وغيرهم) أي ولذلك قال ابن حبيب

المصنف هنا ولم يجز وهو مبني على أن قوله وقدم ابن فابنه . . الخ معناه على سبيل الوجوب الغير الشرطي وقال بعضهم بل يجوز ابتداء غايته أنه مكروه أو خلاف الأولى ورجح وهو الذي درجنا عليه بقولنا والأولى تقديم ابن الخ. واستثنى من قوله وإلا فلا يصح قوله: **(إلا أن يجبر)** المجبر **(عقد من فوض)** المجبر **(له أموره)** من الأولياء كابن وأخ وجد وغيرهم وثبت التفويض له **(ببينة)** لا بمجرد دعوى ولا بإقرار من المجبر بعد العقد **(فيمضي)** ذلك العقد ولا يفسخ **(إن لم يبعد)** بأن قرب ما بين العقد من المفوض له والإجازة من المجبر **(على الأوجه)** من التأويلين لأن عقد المفوض مع وجود المجبر خلاف الأصل والطول مما يزيده ضعفاً فلا يمضي معه ويمضي مع القرب والتأويل الثاني يمضي مطلقاً **(فإن فقد)** المجبر **(أو أسر فكموته)** ينقل الحق للولي، لأقرب فالأقرب دون الحاكم أي فلا كلام للحاكم مع وجود غيره من الأولياء، وقد تبع المصنف في هذا المتيطي، وحكى ابن رشد الإنفاق على أنه كذي الغيبة البعيدة يزوجها الحاكم دون غيره فيكون هو المذهب **(وإن غاب)** المجبر **(غيبة بعيدة كإفريقيـة من مصر)** ولم يرج قدومه **(فالحاكم)** هو الذي يزوجها بإذنها وإذنها صماتها دون غيره من الأولياء **(وإن لم يستوطن)** أي لم تكن نيته الاستيطان بها **(على الأصح)** وتؤولت أيضاً على الاستيطان وإنما كان الأمر للحاكم دون غيره لأن الحاكم ولي الغائب وهو مجبر لا كلام لغيره معه فإن كان مرجو القدوم كالتجارة فلا يزوجها حاكم ولا غيره

بتدخل سائر الأولياء إذا قاموا هذا المقام. قال الأبهري وابن محرز وكذلك الأجنبي، لأنه إذا كانت العلة تفويض المجبر فلا فرق. قوله: **(وثبت التفويض له ببينة)** أي تشهد على أن المجبر نص له على التفويض بأن قال له: فوضت لك جميع أموري أو أقمتك مقامي في جميع أموري، أو تشهد أنهم يرونه بتصرف تصرف الوكيل المفوض له. قوله: **(وقد تبع المصنف في هذا المتيطي)** قال في الحاشية: المشهور ما قاله المتيطي وذلك لتنزيل الأسر والفقد منزلة الموت بخلاف بُعَيْد الغيبة فإن حياته معلومة.

قوله: **(فيكون هو المذهب)** أي ولذلك صوبه بعض الموثقين قائلاً إن فرق بين الفقد والأسر وبعد الغيبة. قوله: **(من مصر)** أي على ما استظهره ابن رشد لأن ابن القاسم كان بها وبينهما ثلاثة أشهر، وقال الأكثر من المدينة لأن مالكاً كان بها وبينهما أربعة أشهر. قوله: **(ولم يرج قدومه)** أي عن قرب. قوله: **(فالحاكم هو الذي يزوجها)** أي إذا كانت بالغاً أو خيف عليها الفساد كما تقدم. قوله: **(وتؤولت أيضاً على الاستيطان)** أي بالفعل ولا يكفي مظنته فعليه من خرج لتجارة ونحوها ونيته العود فلا يزوج الحاكم ابنته، ولو طالت إقامته، إلا إذا خيفَ فسادها، أو قصد بغيبته الإضرار بها، فإن تبين ذلك كتب له الحاكم، إما أن تحضر تزوجها أو توكّل وكيلاً يزوجها، وإلا زوجناها عليك، فإن لم يُجب بشيء زوجها الحاكم ولا فسخ كما قال

(كغيبة) الولي (**الأقرب**) غير المجبر (**الثلاث**) ففوق فيزوجها الحاكم دون الأبعد الحاضر فإن كان على أقل من الثلاث كتب له إما أن يحضر أو يوكل وإلا زوج الحاكم لأنه وكيل الغائب، فإن زوج الأبعد صح لأنها غير مجبرة كما تقدم (**وإن غاب**) المجبر غيبة قريبة (**كعشر**) أو عشرين يوماً مع أمن الطريق وسلوكها (**لم يزوج**) المجبرة (**حاكم أو غيره**) لأنه في حكم الحاضر لإمكان إيصال الخبر إليه بل كبير مشقة.

(**وفسخ**) أبداً إن وقع (**إلا إذا خيفت الطريق**) بأن كان لا يمكن سلوكها لعدم الأمن (**وخيف عليها**) ضياع أو فساد (**فكالبعيدة**) يزوجها الحاكم دون غيره وإلا فسخ (**وإذن البكر**) الغير المجبرة (**صمتها**) أي إن صمتها إذا سئلت هل ترضين بأن نزوجك من فلان على مهر قدره كذا على أن الذي يتولى العقد فلان رضا منها وأذن في ذلك فلا تكلف النطق بذلك (**وندب إعلامها به**) أي بأن سكوتها رضا وإذن منها (**فلا تزوج إن منعت**) بأن قالت لا أتزوج أو لا أرضى أو في ما معناه (**أو نفرت**) لأن النفور دليل على عدم الرضا (**لا إن ضحكت أو بكت**) فتزوج لأن بكاءها يحتمل أنه لفقد أبيها الذي يتولى عقدها.

(**والثيب**) ولو سفيهة (**تعرب**) عما في ضميرها من رضا أو منع ولا يكتفي منها بالصمت، ويشاركها في ذلك أبكار سنة لا يكتفي منهن بالصمت بل لا بد من الإذن بالقول كالثيب أشار لهن مشبهاً لهن بالثيب فقال: (**كبكر رشدت**) أي رشدها أبوها بأن

الرجراجي. قوله: (**كغيبة الولي الأقرب.. الخ**) حاصله أن الولي الأقرب غير المجبر إذا غاب غيبةً مسافتها من بلد المرأة ثلاثة أيام ونحوها، وأرادت التزوج، فإن الحاكم يزوجها إلا الأبعد ولو زوجها الأبعد، في هذه الحالة، صح كما يدل عليه قوله: وبأبعد مع أقرب. قوله: (**فلا تكلف النطق بذلك**) أي بما ذكر من الرِّضا بالزوج والمهر والولي، وظاهره كانت حاضرة أو غائبة.

قوله: (**وندب إعلامها به**) فإن لم تعلم بذلك وادّعت الجهل، فلا تُقبل دعواها، وتم النكاح عند الأكثر، وقال الأقل: تُقبل وهو مبني على وجوب إعلامها به، وقال حمد يس: إن عُرفت بالبله وقِلة المعرفة قُبلت دعواها الجهل وإلا فلا تقبل دعواها. فالمسألة ذات أقوال ثلاثة: قوله: (**فلا تزوج إن منعت.. الخ**) فإن زُوجت فسخ نكاحها أبداً ولو بعد البناء والطول، ولو أجازته وهي أولى من المقتات عليها. قوله: (**لا إن ضحكت أو بكت.. الخ**) أي ما لم تقم القرائن على أن ضحكها استهزاء أو بكاها امتناع وإلا فلا يكون رضا. قوله: (**ولا يكتفي منها بالصمت**) ظاهره في جميع أحوالها، وقال ابن حبيب: يكفي صمتُ الثيب في الإذن للولي حضرت أو غابت فهي كالبكر في ذلك، وإنما يختلفان في تعيين الزوج والصداق، ففي البكر يكفي الصمت،

أطلق الحجر عنها في التصرف المالي وهي بالغ فلا بد من إذنها بالقول وتقدم أنه لا جبر لأبيها عليها. وذكر هنا أنه لا بد من نطقها عند استئذانها (أو) بكر (عضلت) أي منعت أي منعها وليها من النكاح فرفعت أمرها للحاكم فزوجها الحاكم فلا بد من إذنها بالقول فإن أمر أباها بالعقد فأجاب وزوجها لم يحتج لإذن لأنه مجبر (أو) بكر مهملة لا أب لها ولا وصي (زوجت بعرض) وهي من قوم لا يزوجون بالعروض أو يزوجون بعرض معلوم فزوّجها وليها بغيره فلا بد من نطقها بأن تقول رضيت ولا تكفي الإشارة (أو) بكر ولو مجبرة زوجت (برق) أي رقيق فلا بد من إذنها بالقول لأن العبد ليس بكفء للحرة (أو) زوجت (بذي عيب) كجذام وبرص وجنون وخصاء فلا بد من نطقها بأن تقول رضيت به مثلاً (أو) بكر غير مجبره (افتيت عليها) الافتيات التعدي عليها من وليها غير المجبر فعقد عليها بغير إذنها ثم أنهى إليها الخبر فرضيت فيصح النكاح ولا بد من رضاها بالقول فهذه سنة أبكار.

وأما اليتيمة التي بلغت عشراً وخيف عليها فالصحيح أنه يكفي صمتها، ثم ذكر أن الافتيات مطلقاً يصح إن وقع بشروط بقوله: (وصح الافتيات) على المرأة مطلقاً بكراً أو ثيباً بل (ولو على الزوج) بشروط ستة أفاد الأول بقوله: (إن قرب الرضا) من العقد كأن يكون العقد بالمسجد مثلاً وينهي إليها الخبر من وقته اليوم وبعد لا يصح معه الرضا وقيل اليومان قرب وقيل البعد ما فوق الثلاثة والثاني بقوله وكان الرضا (بالقول) فلا يكفي الصمت كما تقدم في البكر وكذا غيرها بالأول والثالث بقوله (بلا رد) للنكاح (قبله) أي قبل الرضا ممن افتيت عليه منهما فإن رد من أفتيت عليه فلا يصح منه رضا بعد ذلك والرابع بقوله: (وبالبلد) أي وأن يكون من افتيت عليها بالبلد حال الافتيات والرضا فإن كان بأخرى لم يصح ولو قربتا، وأنهى الخبر إليه من ساعته. والخامس بقوله: (ولم يقر)

والثيب لا بد من النطق. قوله: (وهي بالغ) أي لأن الرشد لا يصح إلا بعد البلوغ كما مر. قوله: (زوجت بعرض) أي سواء كان كل الصداق أو بعضه. قوله: (بأن تقول رضيت به) أي بذلك المهر العرض، وأما الزوج فيكفي في الرضا به صمتها كما في الحاشية. قوله: (زوجت برق) أي أراد وليها أن يزوجها لرقيق، فلا بد من رِضاها به بالقول ولو كان عبد أبيها، والزوج لها أبوها لما في تزويجها به من زيادة المعرة. قوله: (لأن العبد ليس بكفء للحرة) ظاهره ولو أبيض. قوله: (فعقد عليها بغير إذنها) أي ولو رضيت به وقت الخطبة، فلا بد على كل حال، من استئذانها في العقد، لأن الخطبة غير لازمة، فلا تغني عن استئذانها في العقد وتمييز الصداق.

قوله: (وبالبلد) أي ولو بعد طرفاها لأنه لما كانت واحدة نزل بعد الطرفين، منزلة القرب،

الولي (به) أي بالاقتيات (حال العقد) بأن سكت أو ادعى أنه مأذون فإن أقر به لم يصح وأفاد السادس بقوله: (ولم يكن) الاقتيات (عليهما معاً) فإن كان عليهما معاً لم يصح ولا بد من نسخه.

ولما أنهى الكلام على الولي وتقسيمه إلى مجبر وغيره وغير المجبر إلى خاص وعام وعلى ما يتعلق بذلك من الأحكام شرع في بيان شروطه فقال: (وشرطه) أي شرط صحة الولي الذي يتولى العقد للزوجة ستة (الذكورة) فلا يصح من أنثى ولو مالكة (والحرية) فلا يصح من عبد ولو بشائبة (ووكلت مالكة) لأمة (ووصية) على أنثى (ومعتقة) لأمة لم يوجد معها عاصب نسب من يتولى العقد عنهن من الذكورة المستوفية للشروط لما علمت أنه لا يصح من أنثى (وإن) كان وكيل كل (أجنبياً) منها في الثلاثة مع حضور وليها (كعبد أو وصي) على نكاح أنثى فإنه يوكل من يتولى عقدها ولو أجنبياً لما علمت أنه لا يصح من عبد (وإلا) بأن لم يوكل كل ممن ذكر من الأربعة وتولى العقد بنفسه (فسخ أبداً) قبل الدخول وبعده (والبلوغ) عطف على الذكورة فهو الشرط الثالث فلا يصح العقد من صبي (والعقل) فلا يصح من مجنون ومعتوه وسكران (والإسلام في) المرأة (المسلمة) فلا يصح أن يتولى عقد نكاحها كافر ولو كان أباها.

وأما الكافرة الكتابية يتزوجها مسلم فيجوز لأبيها الكافر أن يعقد لها عليه (والخلو)

بخلاف البلدين ولو تقاربا، فإن شأنهما بُعد المسافة كذا في الحاشية. قوله: (ووكلت مالكه لأمة) أي ولو وجد معها عاصب نسب ومثلها الوصية. قوله: (لم يوجد معها عاصب نسب) راجع لخصوص المعتقة. قوله: (أجنبياً منها في الثلاثة) أي بالنسبة للموكلة وبالنسبة للموكَّل عليها في غير المعتقة. قوله: (ولو أجنبياً) أي منها أو منه ومثل كونه موصى المكاتب في أمته إذا طلب فضلاً في مهرها، بأن كان يزيد على ما يجبر عيب التزويج، وعلى صداق مثلها في تزويجها، ويوكل حراً مستوفياً للشروط، وإن كره سيده ذلك، لأنه أحرز نفسه وماله مع عدم تبذيره، وأما إذا لم يكن في تزويجها فضل فالأمر لسيده، وتوكيله بدون إذنه باطن، فلو جهل الأمر ولم يعلم هل طلب بزواجها فضلاً أم لا، حمل على طالب الفضل ما لم يتبين خلافه. قوله: (قبل الدخول وبعده) أي ولو ولدت الأولاد لكن لا يتأبد به التحريم وفسخه بطلاق، لأنه مختلف فيه. قوله: (فلا يصح أن يتولى عقد نكاحها كافر) أي لقوله تعالى: ﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾[1]. قوله: (فيجوز لأبيها الكافر.. الخ) أي لقوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ كَفَرُوا۟ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ﴾[2] والحاصل أنه يمنع تولية الكافر للمسلمة وعكسه فلا يكون المسلم ولياً للكافرة، إلا

---

(١) سورة النساء، الآية: ١٤١.
(٢) سورة الأنفال، الآية: ٧٣.

أي خلو الولي (من الإحرام) بحج أو عمرة فالمحرم بأحدهما لا يصح منه تولي عقد النكاح وبقي شرط سابع وهو عدم الإكراه فلا يصح من مكره، إلا أن عدم الإكراه لا يختص بولي عقد النكاح بل هو عام في جميع العقود الشرعية (لا العدالة) فلا تشترط في الولي إذ فسقه لا يخرجه عن الولاية فيتولى غير العدل عقد نكاح ابنته أو ابنة أخيه أو معتوقته إذا لم يوجب لها عاصب نسب (و) لا يشترط فيه (الرشد فيزوج السفيه ذو الرأي) احترازاً من المعتوه (مجبرته) وغيرها بإذنها (بإذن وليه) استحباباً لا شرطاً (وإلا) بأن زوج ابنته مثلاً بغير إذن وليه (نظر الولي) ندباً لما فيه المصلحة فإن كان صواباً أبقاه وإلا رده فإن لم ينظر فهو ماض (بخلاف) السفيه (المعتوه) أي ضعيف العقل فلا يصح عقده ويفسخ لأنه ملحق بالمجنون والتحقيق أن السفه لا يمنع الولاية والعتق مانع منها فقولهم ذو الرأي ليس في ذكره كبير فائدة لأن المعتوه غير السفيه فتقييده بذي الرأي لإخراج المعتوه لا حاجة له.

(و) يزوج (الكافر) فهو عطف على السفيه إلا أن التفريع المستفاد من العطف راجع لقوله والإسلام في المسلمة أي أن الإسلام إذا كان شرطاً في تزويج المسلمة فقط فالكافر يزوج ابنته الكافرة (لمسلم) كما أشرنا له سابقاً بقولنا، وأما الكافرة الكتابية يتزوجها مسلم فيجوز. . الخ.

(وإن زوج مسلم) ابنته (الكافرة) مثلاً أي عقد عليها (لكافر ترك) أي لا يتعرض لفسخه وقد ظلم المسلم نفسه. ولما قدم أن الولي إذا فقد الذكورة أو الحرية كالمالكة والوصية والعبد الموصى على أنثى لا بد أن يوكل ذكراً حراً مستوفياً للشروط بين أنه يصح للزوج إذا وكل من يعقد له أن يوكل جميع من تقدم من ذكر وأنثى وحر ورقيق وبالغ وصبي ومسلم وكافر بقوله (وصح توكيل زوج) من إضافة المصدر لفاعله وقوله: (الجميع)

الأمة له كافرة فيزوجها لكافر فقط، أو معتوقته الكافرة إن أعتقها، وهو مسلم ببلاد الإسلام، فيزوجها ولو لمسلم حيث كانت كتابية. قوله: (فالمحرم بأحدهما لا يصح. . الخ) فإن عقد فسخ أبداً ومثله إحرام أحد الزوجين. قوله: (لا يختص بولي عقد النكاح) أي ولا يعد من شروط الشيء إلا ما كان خاصاً به هكذا أجاب الشارح، وفي هذا الجواب نظر، لأن ما عدا الخلوة من الإحرام ليس خاصاً بالنكاح.

قوله: (ذو الرأي) أي العقل والفطنة. قوله: (لأن المعتوه غير السفيه) أي وليس السفيه أعم كما توهم عبارتهم، فعلى كلام شارحنا السفيه لا بد أن يكون ذا رأي، والمعتوه مباين له فغاية ما فيه أن السفيه لا يحسن التصرف في أمور دنياه. قوله: (أي لا نتعرض لفسخه. . الخ) أي كما قال ابن القاسم وأما لو عقد لكتابية على مسلم فإنه يفسخ أبداً. قوله: (وصح توكيل زوج)

مفعوله أي جميع من تقدم ذكره وهذه عبارة الشيخ بلفظها، لكنها عامة فتشمل المحرم والمعتوه مع أنه لا يجوز للزوج توكيلهما فاستثناهما بقوله (لا المحرم) بحج أو عمرة (و) إلا (المعتوه) أي ضعيف العقل فأولى المجنون فلا يصح للزوج توكيلهما لمانع الإحرام وعدم العقل (لا) يصح (توكيل ولي امرأة) لمن يتولى عقد نكاحها نيابة عنه (إلا مثله) في استيفاء الشروط المتقدمة. ثم شرع في بيان الركن الثالث وهو المحل وشروطه وأحكامه بقوله (والمحل) هو (الزوج والزوجة) معاً وله شروط تكون فيهما معاً وشروط تخص الزوج وشروط تخص الزوجة أشار للأول بقوله: (وشرطهما) أي الزوج والزوجة معاً أي شرط صحة نكاحهما (عدم الإكراه) فلا يصح نكاح مكره أو مكرهة ويفسخ أبداً (و) عدم (المرض) فلا يصح نكاح مريض أو مريضة وسيأتي إن شاء الله تعالى ما يتعلق بذلك من الفسخ وغيره (و) عدم (المحرمية) من نسب أو رضاع أو صهر فلا يصح نكاح المحرم (و) عدم (الإشكال) فلا يصح نكاح الخنثى المشكل على إنه زوج أو زوجة (و) عدم (الإحرام) بحج أو عمرة فلا يصح من الزوج المحرم ولا من الزوجة المحرمة وتقدم إن شرط الولي أن

أي ويجوز ابتداء وإنما عبر بالصحة لأجل الإخراج بقوله لا توكيل ولي امرأة. قوله: (وشروطه) جميع تلك الشروط مما زاد على خليل فلا تؤخذ منه ولا من شراحه إلا مفرقة فجزاه الله عن المسلمين خيراً. قوله: (تكون فيهما معاً) سيأتي يصرح بأنها خمسة. قوله: (تخص الزوج) سيأتي أنها اثنان فمراده بالجمع ما فوق الواحد، أو المراد جنس الشروط. قوله: (تخص الزوجة) سيأتي أنها أربعة.

قوله: (فلا يصح نكاح مكره.. الخ) أي إن كان الإكراه غير شرعي وهو يكون بخوف مؤلم من قتل أو ضرب أو سجن أو صفع لذي مروءة بملا أو خوف قتل ولد، أو أخذ ماله من كل ما بعد، إكراهاً في الطلاق، وسيأتي بيان ذلك. قوله: (ويفسخ أبداً) أي ولو أجيز فلا بد من تجديد عقد واستبراء من الماء الفاسد إن حصل دخوله. قوله: (من الفسخ وغيره) أي كالصداق والميراث فسيأتي أنه يفسخ ما لم يصح المريض منهما، ولا ميراث إن مات أحدهما قبل الفسخ، وللمريضة بالدخول أو الموت المسمى. وعلى المريض إن مات قبل الفسخ الأقل من الثلث والمسمى وصداق المثل ولها بالدخول المسمى من الثلث مبدأ. قوله: (فلا يصح نكاح المحرم) أي بالإجماع ويفسخ أبداً ويحدان إن علما ولا يلحق به الولد. قوله: (فلا يصح نكاح الخنثى المشكل) لأنه سيأتي، في آخر الكتاب، أنه لا يكون زوجاً ولا زوجة ولا أباً ولا أماً ولا جداً ولا جدة. قوله: (فلا يصح من الزوج المحرم.. الخ) أي ويفسخ أبداً إلا فيمن قدم سعيه وأفاض ونسي الركعتين وتزوج فإن كان بالقرب فسخ وإن تباعد جاز نقله كما نقله ابن رشد وقال القرب أو

لا يكون محرماً أيضاً وحينئذ (فهو) أي الإحرام (مانع) للنكاح (من أحد الثلاثة) الزوج والزوجة ووليها لأن الشرط عدمه فيهم وضد الشروط مانع. ثم شرع فيما يختص به الزوج من الشرط بقوله: (وشرطه) أي الزوج (الإسلام) فلا يصح من كافر كتابي أو غيره (وخلو له (من أربع) من الزوجات فلا يصح من ذي أربع نكاح.

(وشرطها) أي الزوجة (الخلو) لها (من زوج) فلا يصح عقد على متزوجة (و) خلو (من عدة غيره) فلا يصح عقد على معتدة من غير الزوج وأما معتدة منه فيصح إذا لم تكن مبتوتة (و) أن تكون (غير مجوسية) فلا يصح عقد على مجوسية والمراد بها غير الكتابية (و) غير (أمة كتابية) فلا يصح عقد على أمة كتابية لما يلزم من استرقاق ولدها لسيدها الكافر. فالشروط إحدى عشرة خمسة منها عامة فيهما ويختص الزوج بشرطين والزوجة بأربعة، وبقي ثلاثة شروط أن لا يتفقا على كتمانه وأن لا تكون مبتوتة للزوج وأن لا يكون تحته ما يحرم جمعها معها، وسيأتي الكلام عليها وعلى ما يتعلق بغيرها من الشروط السابقة مفصلاً

يكون بحيث إن يرجع فيبتدىء طوافه. قوله: (ووليها) أي الزوجة، وكذا وليه أيضاً، لكن الكلام في الأركان انتهى تقريره مؤلفة. قوله: (فلا يصح من كافر) أي ولو كان المعقود عليه كافرة، لما سيأتي، إن أنكحتم فاسدة، وإنما أقروا عليها بعد الإسلام تأليفاً لهم وأما الأنثى فلا يشترط في صحة نكاحها إسلامها، بل متى كانت حرة كتابية، صح نكاحها للمسلم. قوله: (فلا يصح من ذي أربع.. الخ) ولو كانت إحدى الأربع مطلقة طلاقاً رجعياً، فلا يصح عقد على غيرها، حتى يبينها أو تخرج من العدة لقوله تعالى: ﴿فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُم مِّنَ النِّسَاءِ﴾[1] الآية. قوله: (فلا يصح عقد على متزوجة) أي إلا في بعض مسائل سيأتي بيانها منها ذات الوليين والمنعي لها زوجها في المفقود ونحوها، وتقدم أنه وعقد على متزوجة أو مطلقة طلاقاً رجعياً يفسخ ولا يتأيد به التحريم. قوله: (فلا يصح عقد على معتدة من غير الزوج.. الخ) تقدمت من أحكام ذلك مفصلة. قوله: (فلا يصح عقد على مجوسية) أي حرة أو أمة.

قوله: (فلا يصح عقد على أمة كتابية) أي وإنما يجوز وطؤها بالملك لا غير. قوله: (لما يلزم.. الخ) ظاهر في الكافر أما المسلم فلأنه يجوز له أن يبيعها لكافر فهو معرض لاسترقاق ولده للكافر. قوله: (وبقي ثلاثة شروط.. الخ) الأول منها عام فيهما والثاني خاص بالزوجة والثالث خاص بالزوج فتكون جملة الشروط أربعة عشر: ستة عامة وثلاثة خاصة بالزوج وخمسة خاصة بالزوجة. قوله: (أن لا يتفقا على كتمانه) أي لما سيأتي في قوله وفسخ نكاح السر إن لم يدخل وبطل.. الخ. قوله: (وإن لا يكون تحته ما يحرم جمعها.. الخ) أي كالمرأة وأختها أو عمتها لما

---

(١) سورة النساء، الآية: ٣.

وذلك لأنه إذا اختل شروط فتارة يكون مجمعاً في فساده وتارة يكون مختلفاً فيه. والمختلف فيه تارة يفسخ أبداً وتارة يفسخ قبل الدخول فقط. وتارة يفسخ قبله وبعده، ما لم يطل وسيأتي بيان ذلك وما يتعلق به من الأحكام إن شاء الله تعالى **(وعلى الولي)** وجوباً **(الإجابة لكفء رضيت به)** الزوجة الغير المجبرة **(وإلا)** بأن امتنع من كفء رضيت الزوجة به **(كان عاضلاً)** بمجرد الامتناع **(فيأمره الحاكم)** إن رفعت له بتزوجها **(ثم)** امتنع **(زوج)** الحاكم ولا ينتقل الحق لمن بعد العاضل من الأولياء **(إلا)** أن يكون امتناعه **(لوجه صحيح)** فلا يزوج الحاكم ولا يكون الولي عاضلاً.

(ولا يعضل أب) لمجبرة أي لا يكون عاضلاً **(أو وصي)** له بالإجبار **(برد)** للأزواج **(متكرر)** لأن الأب المجبر وكذا وصيه أدرى بأحوال المجبرة منها ومن غيرها **(حتى يتحقق)** العضل فيأمره الحاكم حينئذ بتزويجها فإن أجاب وإلا زوج الحاكم، وتقدم أنه لا بد من

سيأتي من أن كل اثنتين لو قدرت واحدة منهما، ذكراً والأخرى أنثى حُرِّم وطؤه لها يحرم جمعهما في عصمة. قوله: **(مجمعاً على فساده)** أي كنكاح الخامسة والمحرم.

قوله: **(مختلفاً فيه)** أي كنكاح المحرم بحج أو عمرة والمريض إن لم تحصل صحة. قوله: **(يفسخ قبل الدخول فقط)** وهو كل نكاح فسد لصداقه قوله: **(ما لم يطل)** أي وهو نكاح السر **(وسيأتي بيان ذلك)** أي الشروط ومحترزاتها مع زيادة على ذلك. قوله: **(رضيت به.. الخ)** أي سواء طلبته للتزوج به أو لم تطلبه بأن خطبها ورضيت به لأنه لو لم يجب لذلك مع كونها متوقفة على عقده كان ذلك ضرراً لها ومفهوم غير المجبرة أن المجبرة لا يجب عليه الإجابة لكفئها لأنه يجبرها ولو لغير كفء، إلا لما فيه ضرر، كخصي ومحل كلام المصنف، ما لم تكن كتابية وتدعو المسلم، ويمتنع وليها الكافر، وإلا فلا تجاب، لأن المسلم غير كفء لها عندهم فلا يجزون على تزويجها له، قاله في الحاشية. قوله: **(ثم إن امتنع زوج الحاكم.. الخ)** حاصل الفقه أنه إذا امتنع الولي غير المجبر من تزويجها بالكف الذي رضيت به فإن الحاكم يسأله عن وجه امتناعه فإن أبدى وجهاً ورآه صواباً ردها إليه، وإن لم يبد وجهاً صحيحاً، أمره بتزويجها فإن امتنع من تزويجها زوجها الحاكم ولا ينتقل الحق للأبعد كما نص عليه المتيطي وغيره، وخالف في ذلك ابن عبد السلام فقال: إنما يزوجها الحاكم عند عدم الولي غير العاضل، وأما عند وجوده فينتقل الحق له، لأن عضل الأقرب صيره بمنزلة العدم فينتقل الحق للأبعد، وأما الحاكم فلا يظهر كونه وكيلاً له إلا إذا لم يظهر منه امتناع، كما لو كان غائباً مثلاً إذا علمت ذلك. فما قاله شارحنا تابع فيه التوضيح واستصوبه بن واستصوب في الحاشية ما لابن عبد السلام.

قوله: **(حتى يتحقق العضل)** أي ولو بمرة. قوله: **(عين لها)** أي سواء كانت ثيباً أو بكراً.

إذنها بالقول: (وإن وكلته المرأة) على أن يزوجها (ممن أحب) الوكيل وأحب إنساناً (عين) لها قبل العقد وجوباً من أحبه لها لاختلاف أغراض النساء في الرجال (وإلا) يعين لها وزوجها ممن أحب (فلها الرد) أي رد النكاح (ولو بعد) ما بين العقد واطلاعها عليه (بخلاف الزوج) يوكل من يزوجه ممن أحب فزوجه (فيلزمه) وليس له رد فإن طلق لزمه نصف المهر (وله) أي للولي ولو بالولاية العامة إذا طلب أن يتزوج بمن له عليها الولاية (تزويجها من نفسه إن عين) لها أنه الزوج (ورضيت) به وإذنها صمتها إن كانت بكراً وإلا فلا بد من النطق (وتولي الطرفين) الإيجاب والقبول وهو بكسر اللام أي وله تولي الطرفين فلا يحتاج لولي غيره يتولى معه العقد خلافاً لمن قال لا بد من ولي غيره معه وأشار لتصوير التزويج لنفسه وتولّي الطرفين بقوله (بتزوجتك بكذا) من المهر ولا بد من شهادة عدلين على

قوله: (فلها الرد) أي والإجازة وسواء زوجها من نفسه أو من غيره، وهذا قول مالك في المدونة، وفيها لابن القاسم، إن زوجها من غيره لزمها ومن نفسه خيرت. قوله: (ولو بعد) ظاهره أن المبالغة راجعة للرد وليس كذلك، بل هي راجعة للإجازة التي طواها فقط، لأن الخلاف إنما هو فيها وظاهره ولو كان العبد جداً وقد رد بالمبالغة على ابن حبيب القائل: إنه يتحتم الرد في حالة العبد إنما كان لها الإجازة على المعتمد في حالة العبد لأنها وكلت بخلاف المقتات عليها فإنها لما لم توكل اشترط قرب رضاها وإجازتها.

[تنبيه]: تكلم المصنف على حكم ما إذا وكلته على أن يزوجها ممن أحب وسكت عن حكم ما إذا وكلته على أن يزوجها ممن أحبت فزوجها من غير تعيين منها له قبل العقد والحكم أنها كالمقتات عليها فيصح النكاح إن قرب رضاها بالبلد ولم يقر به حال العقد إلى آخر الشروط وإنما كانت كالمقتات عليها لاستنادها لمحبتها له وهي خفية على الوكيل مع كونها لم تعينه. قوله: (فيلزمه وليس له رد) ظاهره ولو كانت غير لائقة به، ولكن قال في الأصل، إذا كانت ممن تليق به وإنما لزمه لأن الرجل إذا كره النكاح قدر على حله لأن الطلاق بيده بخلاف المرأة ولا عبرة بضياع المال انتهى. قال في حاشية الأصل ومفهوم قوله إن كانت ممن تليق به أنه إن زوجه بمن لا تليق به والحال أنه لم يعينها له قبل العقد فإن النكاح لا يلزم. قوله: (إن عين لها.. الخ) أي لأن الوكيل على شيء يسوغ له أن يفعله مع نفسه، إلا بإذن خاص، فليس لمن وكل على بيع أو شراء أن يبيع أو يشتري لنفسه إلا بتعين فالنكاح أولى. قوله: (تزوجتك بكذا) أي ولا يحتاج لقوله قبلت نكاحك لنفسي، بعد ذلك، لأن قوله تزوجتك متضمن للقبول، كما قاله الشيخ سالم وبهرام في كبيره. قوله: (ولا بد من شهادة عدلين.. الخ) أي ويحضران العقد أو يشدهما بعده وقبل الدخول.

ذلك. ولما كان من تعلقات هذا المبحث مسألة ذات الوليين ذكرها بقوله: (وإن أذنت) غير المجبرة في تزويجها (لوليين) معاً أو مرتبين بأن قالت لكل منهما وكلتك في أن تزوجني أو قالت لهما معاً وكلتكما في تزويجي (فعقدا) لها بأن عقد كل منهما على رجل مع الترتيب وعلم الأول منهما والثاني أخذا مما سيأتي (فللأول) منهما يقضى له بها وإن تأخر في الإذن له دون الثاني في العقد لأنه تبين أنه تزوج ذات زوج ومحل كونها للأول (إن لم يتلذذ بها الثاني) حال كونه (غير عالم) بعقد غيره عليها قبله وهذا صادق بصورتين أن لا يحصل من الثاني تلذذ أصلاً أو حصل منه تلذذ بها مع علمه بأنه ثانٍ تكون للأول فيهما ويفسخ الثاني بلا طلاق (وإلا) بأن تلذذ الثاني بوطء أو مقدماته بلا علم منه بأنه ثان (فهي له) أي للثاني

[تنبيه]: إن أنكرت المرأة العقد بعد التوكل بأن قالت لوليها لم يحصل منك عقد، وقال بل عقدت، صدق بلا يمين إن ادعاه الزوج لأنها مقرة بالإذن وهو قائم مقامها، فإن لم يدعه الزوج صدقت فلها أن تتزوج غيره إن شاءت، وإن تنازع الأولياء المتساوون في تعيين الزوج بأن يريد كل منهم تزويجها لغير ما يريده الآخر ولم تعين المرأة واحداً نظر الحاكم فيمن يزوجها، والذي يباشر العقد أحد الأولياء.

قوله: (لوليين) هذا فرض مثال، إذ لو أذنت لأكثر فالحكم كذلك وأما لو أذنت لولي واحد في أن يزوجها فعقد لها على اثنين فلا بد من فسخ نكاح الثاني، ولو دخل بها غير عالم، وكلام المؤلف شامل لما إذا أذنت لهما معاً أو مرتبين، ويحمل هذا التفصيل على أنه لما عين لها الثاني كانت ناسية للأول أو اتحد اسم الزوجين، أو اعتقدت أن الثاني هو الأول فاندفع ما يقال ما ذكره المصنف لا يتصور، لأن أشهر القولين إنه لا بد أن يعين لها الزوج وإلا فلها الخيار، فإن عين كل من الوليين الزوج فلا يتصور هذا التفصيل، وتكون للأول مطلقاً لعلمها بالثاني، وإن لم يعين كل منهما الزوج فلها البقاء على من اختارت البقاء عليه، سواء كان الأول أو الثاني من غير تفصيل فتدبر. واعلم أن مسألة ذات الوليين على ثلاثة أقسام وذلك لأنه إما أن يعقدا لها بزمنين ويعلم السابق أو بجهل، أو بزمن واحد. ففي القسم الأول تكون للأول على التفصيل الذي ذكره المصنف ويفسخ نكاح الاثنين معاً في القسم الثاني والثالث. قوله: (وهذا صادق بصورتين) أي لأن السالبة تصدق بنفي الموضوع. قوله: (بلا طلاق) وقال الفوري بطلاق، قال في الحاشية ولا يخفى أن كلام الفوري هو الظاهر وعليه فلا حد بدخوله عالماً بالأول، كما في المعيار انتهى. قوله: (تلذذ) المراد بالتلذذ إرخاء الستور وإن لم يحصل مقدمات كما هو ظاهر نصوصهم خلافاً للشارح التابع للخرشي كذا في الحاشية.

قوله: (أي للثاني.. الخ) أي ولو طلقا ويلزمه ما أوقعه من الطلاق ويفسخ نكاح الأول

دون الأول ومحل كونها للثاني (إن لم يكن) عقده عليها (في عدة وفاة الأول) بأن عقد عليها بعد موته (ولم يتلذذ بها الأول قبله) أي قبل تلذذ الثاني فإن تبين أنه عقد عليها في عدة الأول كانت للأول جزماً فترد لعدتها منه وترثه وتأخذ الصداق وكذا إن ثبت تلذذ الأول بها قبل تلذذ الثاني كانت للأول بلا ريب سواء مات أو كان حياً، فتحصل أن شروط كونها للثاني ثلاثة أن يتلذذ بها غير عالم بأنه ثان وأن لا يكون عقد الثاني في عدة الأول وأن لا يسبقه الأول بالتلذذ بها، وقولنا عقد عليها في عدة الأول قال ابن رشد وكذا إن عقد عليها في حياة الأول ودخل بها غير عالم في عدته، وهو معنى قوله ولو تقدم العقد على الأظهر وقال ابن المواز يقر الثاني على نكاحها، ثم إن حصل العقد في العدة وتلذذ الثاني بها فيها أو حصل منه وطء ولو بعدها تأبد تحريمها عليه كما قدمه المصنف وإن وقع العقد قبلها وتلذذ بها فيها فعلى ما استظهره ابن رشد يتأبد تحريمها دون ما قاله ابن المواز.

(وفسخ) نكاحهما معاً (بلا طلاق إن عقدا بزمن) واحد تحقيقاً أو شكاً دخلا أو أحدهما أو لا (كنكاح الثاني) تشبيه في الفسخ بلا طلاق أي كما يفسخ نكاح الثاني بلا طلاق (ببينة) شهدت (على إقراره قبل دخوله) بها (أنه ثان) أي إذا شهدت ببينة على الثاني أنه قبل دخوله عليها أقر على نفسه أنه ثان فإن نكاحه يفسخ بلا طلاق وتكون للأول كما تقدم لأنه ثبت أنه تلذذ بها عالماً (لا) إن أقر (بعده) أي بعد الدخول أنه دخل بها عالماً بأنه ثان (فطلاق) أي فيفسخ بطلاق (كجهل الزمن) مع العلم بوقوعهما في زمنين وجهل المتقدم

بطلاق لأن ابن عبد الحكم يقول لا تفوت على الأول بحال. قوله: (في عدة وفاة الأول) بيان للواقع لا للاحتراز إذ لا تكون العدة هنا إلا من وفاة، لأن الطلاق الواقع من الأول إنما يكون قبل الدخول، والمطلقة قبله لا عدة عليها، ولا يتصور دخول الأول بها وتكون للثاني فتأمل. قوله: (وترثه.. الخ) قال في المقدمات لأنها بمنزلة امرأة المفقود تتزوج بعد ضرب الأجل وانقضاء العدة، ويدخل بها زوجها فينكشف أنها تزوجت قبل وفاة المفقود، ودخل بها في العدة بعد وفاته وقد جزموا بتأبيد حر منها ولا فرق بين المسألتين انتهى. والحاصل أنه إن وقع العقد عليها بعد الوفـاة فتأبيد حرمتها باتفاق، وإن كان قبل وفاة الأول فتأبيد حرمتها عند ابن رشد نظراً لوقوع الوطء في العدة لا عند ابن المواز لأن العقد وقع على ذات زوج كما يأتي في الشارح. قوله: (كنكاح الثاني.. الخ) أي فإنه يفسخ بلا طلاق، وبحث فيه بأنه من المختلف فيه لأن بعضهم يقول إنها للثاني ولو مع علمه بالأول، فقضية ذلك أن يكون الفسخ بطلاق. قوله: (لا إن أقر.. الخ) حاصله أن الإقرار بعد الدخول وتحته صورتان: الأولى أن يقر فيقول عقدت وأنا عالم بالأول ثم دخلت، الثانية أن يقول دخلت وأنا عالم بالأول وحكمهما واحد. قوله: (فيفسخ بطلاق) أي لاحتمال كذبه في دعواه العلم بالأول ويلزمه المهر كاملاً. والحاصل أنه إذا ادعى كل

منهما فيفسخ كل منهما بطلاق إن لم يدخلا أو دخلا معاً ولم يعلم المتقدم منهما في الدخول أيضاً فإن دخل أحدهما فهي له كما لو دخلا وعلم المتقدم ولو أقام كل منهما بينة على أنه الأحق بها لسبقية نكاحه للآخر تساقطا لتعارضهما ولو كانت إحداهما أعدل من الأخرى (وأعدلية) بينتين (متناقضتين ملغاة) هنا أي في النكاح (وإن صدقتها هي) أي المرأة لتنزيل الزيادة منزلة شاهد وهو ساقط في النكاح بخلاف غيره كالبيع والولاء.

(وفسخ نكاح السر) أي الاستكتام قال ابن عرفة نكاح السر باطل والمشهور أنه ما أمر الشهود حين العقود بكتمه اهـ (إن لم يدخل) الزوج (وبطل) صادق بما إذا لم يدخل

من الزوج الثاني أو الزوجة أو الولي بعد التلذذ أنه كان عالماً عند العقد أو قبله بأنه ثان فإنه يفسخ النكاح في المسائل الثلاث، وتكون للأول إن ثبت ذلك العلم بالبينة، وإن لم يثبت فإن كانت الدعوى من الزوجة أو الولي-فلا أثر لها، وإن كانت من الزوج فيفسخ نكاح كل بطلاق، أما الأول فلاحتمال كذب الثاني وأما الثاني فعملا بإقرار. قوله: (مع العلم. . الخ) أي وأما مع اتحاد زمنهما فهو داخل في قوله إن عقدا بزمن فالفسخ للنكاحين بلا طلاق. قوله: (إن لم يدخل. . الخ) هذا التفصيل هو المعول عليه كما في الشيخ سالم وشب وح، خلافاً لعب من فسخ النكاحين مطلقاً من غير تفصيل. قوله: (ولو كانت إحداهما أعدل من الأخرى) أي لأن زيادة العدالة كغيرها من المرجحات الآتية غير معتبرة هنا، وقوله وإن صدقتها هي رد بالمبالغة قول أشهب من اعتبارها إذا صدقتها المرأة، وإنما ألغيت زيادة العدالة لقيامها مقام شاهد وهو ساقط في النكاح دون غيره، فلذلك تسقط البينتان لتناقضهما وعدم اعتبار المرجح، وحينئذ فيقيد ما يأتي في الشهادات من اعتبار المرجحات بغير النكاح.

[تنبيه]: إذا ماتت المرأة وجهل الأحق من الزوجين فالأكثر من أهل العلم لا إرث، وعلى كل من الصداق ما زاد على إرثه على فرض لو ورث، وقيل يشتركان في نصيب زوج واحد، فعلى كل الصداق كاملاً، وأما إن مات الزوجان فلا إرث ولا صداق لها على واحد واعتدت عدة وفاة، إن كان يفسخ بطلاق لا بغيره فتستبرىء بالدخول، حصل موت أم لا. كذا في المجموع. قوله: (وفسخ نكاح السر. . الخ) محل ذلك ما لم يكن من خوف ظالم أو ساحر وإلا فلا حرمة ولا فسخ. قوله: (والمشهور. . الخ) الحاصل أن في نكاح السر طريقتين: طريقة الباجي تقول استكتام غير الشهود نكاح سر أيضاً كما لو تواصى الزوجان والولي على كتمه، ولم يوصوا الشهود بذلك، ورجحها البدر القرافي وبن. وطريقة ابن عرفة، ورجحها المؤلف تبعاً للح إن نكاح السر ما أوصى الشهود على كتمه أوصي غيرهم أيضاً على كتمه أم لا، ولا بد أن يكون الموصي الزوج انضم له أيضاً غيره كالزوجة أو وليها أم لا. قوله: (حين العقد. . الخ) أي وأما لو وقع الإيصاء بعده فلا يضر لأن العقد وقع بوجه صحيح.

طال أما لا وبما إذا دخل ولم يطل فإن طال بعد الدخول لم يفسخ والطول فيه (بالعرف) لا بولادة الأولاد، كما في اليتيمة وكما في الشريفة يزوجها ولي عام مع وجود خاص لم يجبر والعرف باشتهاره بين الخاص والعام (وهو ما أوصى الزوج فيه الشهود بكتمه) وأولى أن توافق معه الولي والزوجة بل نقل في التوضيح عن الباجي إن اتفق الزوجان والولي على كتمه ولم يعلموا البينة بذلك فهو نكاح سر والإيصاء بالكتم عن جماعة أو عن رجل بل (وإن) أوصى بكتمه (من امرأة أو أياماً) معينة كثلاثة فأكثر وقال اللخمي اليومان كالأيام (وعوقبا) أي الزوجان إذا تواطآ على الكتم (والشهود) يعلنان ما لم يجهل واحد منهم قال في التوضيح عن المدونة لا يعاقب الشاهدان إن جهلا وقال ابن عرفة روى عن ابن وهب يعاقب عامد فعله منهم (إن دخلا) فإن ظهر عليه قبله فلا عقاب نص عليه أبو الحسن وغيره وعلم من هنا أن من شرط صحة النكاح عدم التواطؤ على كتمه.

واعلم أن النكاح الفاسد بالنسبة لفسخه ثلاثة أقسام:

الأول ما يفسخ قبل الدخول وبعده ما لم يطل، وذلك في ثلاث مسائل: مسألة الصغيرة اليتيمة إذا زوجت مع فقد شروطها ومسألة الشريفة تزوج بالولاية العامة مع وجود خاص غير مجبر ومسألة نكاح السر لكن الطول فيها غيره فيهما وتقدم.

قوله: (إن لم يدخل ويطل) أي ففي هاتين الحالتين يفسخ بطلاق لأنه مختلف فيه لأن الشافعي وأبا حنيفة يريان جوازه وبه قال جماعة من أصحاب مالك. قوله: (لم يفسخ) أي على المشهور خلافاً لابن الحاجب حيث قال يفسخ بعد البناء ولو طال. قوله: (كما في اليتيمة.. الخ) راجع للمنفي فإن اليتيمة ومن معها الطول فيهما، بولادة الأولاد كما تقدم. قوله: (فهو نكاح سر) أي فعلى طريقة الباجي بفسخ النكاح ما لم يدخل، وبطل حيث توافق الزوجان والولي على الكتم وإن لم يؤمر الشهود بالكتم. قوله: (من امرأة) ظاهره امرأة الزوج أو غيرها وهو ما حكاه في التوضيح. وفي كلام ابن عرفة تخصيصه بامرأة الزوج. قوله: (وقال اللخمي.. الخ) المعول عليه الأول كما رواه ابن حبيب. قوله: (والشهود) الأرجح فيه النصب على أنه مفعول معه لضعف العطف هنا، لأن فيه العطف على ضمير رفع متصل من غير فاصل.

قوله: (لا يعاقب الشاهدان إن جهلا) ومثلهما الزوجان ومحل معاقبة الزوجين إن لم يعذرا بالجهل إن كانا غير مجبرين أما إن كانا مجبرين فالذي يعاقب وليهما إن لم يعذر بالجهل. قوله: (نص عليه أبو الحسن وغيره) أي كما قال ابن ناجي أن المعاقبة إنما تكون بعد الدخول، وإن لم يحصل فسخ، بأن طال الزمن. قوله: (وعلم من هنا) أي فلذلك عدة في الشروط فيما تقدم.

القسم الثاني ما يفسخ قبل الدخول لا بعده.

الثالث ما يفسخ أبداً وهو الأصل.

ولما فرغ من الكلام على القسم الأول شرع في بيان القسمين الأخيرين فقال:

(و) فسخ النكاح **(قبله)** أي قبل الدخول **(فقط)** لا بعده إن تزوجها **(على)** شرط **(أن لا تأتيه)** الزوجة أو أن لا يأتيها هو **(إلا نهاراً)** فقط **(أو ليلاً)** فقط لأنه مما يناقض مقتضى النكاح ولما فيه من الخلل في الصداق ولذا كان يثبت بعده بصداق المثل لأن الصداق يزيد وينقص بالنسبة لهذا الشرط **(و)** وقع انكاح **(بخيار)** يوماً أو أكثر **(لأحدهما)** أي الزوجين أو لهما معاً **(أو غير)** أجنبي ليتروى في ذلك فيفسخ قبل الدخول ويثبت بعده بالمسمى إن كان وإلا فبصداق المثل **(إلا خيار المجلس)** فلا يفسخ لجواز خيار المجلس فيه دون البيع **(أو)** وقع **(على)** شرط أنه **(إن لم يأت بالصداق لكذا)** أي لوقت كذا **(فلا نكاح)** بيننا فيفسخ قبل الدخول فقط **(إن جاء به)** في الوقت المذكور أو قبله، فإن لم يأت به فيه فسخ أبداً.

(ووجه الشغار) فيفسخ قبل البناء ويثبت بعده بصداق المثل، وسيأتي أنه ما وقع على أن تزوجني بنتك مثلاً بكذا على أن أزوجك بنتي بكذا **(ككل ما)** أي نكاح **(فسد لصداقه)** أي لخلل فيه ككونه لا يملك شرعاً كخمر وخنزير أو لكونه لا ينتفع به أو غير مقدور على تسليمه أو مجهولاً أو نحو ذلك فيفسخ قبل البناء فقط ويثبت بعده بمهر المثل كما يأتي **(أو)** كل ما **(وقع على شرط يناقض)** المقصود من النكاح **(كأن)** وقع على شرط أن **(لا يقسم)**

قوله: **(ولذا كان يثبت بعده)** أي عند ابن القاسم خلافاً لمن قال يفسخ ولو دخل. قوله: **(بصداق المثل)** أي لا بالمسمى وإن كان فاسد العقد، وقولهم في القاعدة إن ما فسد لعقده يلزم بالدخول المسمى محله ما لم يؤثر خللاً في الصداق كما هنا، وإلا مضى بصداق المثل كالفاسد لصداقه فقط. قوله: **(إلا خيار المجلس.. الخ)** فإنه هنا جائز إذا اشترط وإن بحث فيه بعضهم بأن اشتراطه في البيع يفسده، فأولى النكاح، وأجيب بأن النكاح مبني على المكارمة فتسومح فيه ما لم يتسامح في غيره.

[تنبيه]: لا إرث في النكاح بخيار إذا حصل الموت قبل الدخول بخلاف المفتأت عليها، فإنها ترثه وإن كان لها الخيار لأن الخيار لها من جهة الشرع لا من جهة المتعاقدين كما هنا، ذكره الخرشي في كبيره. قوله: **(إن جاء به)** أي وأما إن وهبته له وقبله فاستظهر في الحاشية أنه حكم ما إذا أتى به في التفصيل. قوله: **(يناقض المقصود)** أي ويلزم من ذلك أن العقد لا يقتضيه وإنما كان المناقض للمقصود فيه صداق المثل بالدخول، لأنه تارة يقتضي الزيادة في المهر، وتارة يقتضي

بينها وبين ضرتها في المبيت (أو) على شرط أن (يؤثر عليها) ضرتها بأن يجعل لضرتها جمعة أو أقل أو أكثر تستقل بها عنها (أو) شرطت (أن نفقة) زوجها (المحجور) لصغره أو لرقه أي شرطت عند تزويجها بمحجور عليه أن نفقتها تكون (على وليه) أبيه أو سيده فإنه شرط مناقض لأن الأصل أن نفقة الزوجة على زوجها فشرط خلافه مضر (أو عليها) أي شرط الزوج إن نفقته عليها فإنه شرط مخل وكذا لو شرطت أن ينفق على ولدها أو على أبيها أو على أن أمرها بيدها متى أحبت فيفسخ قبل الدخول في الجميع ويثبت بعده بصداق المثل (وألغى) الشرط المناقض فلا يعمل به، وأشار للقسم الثالث بقوله (و) فسخ (مطلقاً) قبل الدخول وبعده وإن طال (في غير ما مر) من القسمين كما لو اختل شرط من شروط الولي أو الزوجين أو أحدهما أو اختل ركن كما لو زوجت المرأة نفسها بلا ولي أو لم تقع الصيغة بقول بل بكتابة أو إشارة أو بقول غير معتبر شرعاً وأولى إن تقع أصلاً كالمعاطاة، أو لم يحصل شهود قبل الدخول أو وقع بشهادة عدل وامرأتين أو بفاسقين.

(كالنكاح لأجل) وهو نكاح المتعة عين الأجل أم لا، ويعاقب فيه الزوجان ولا

النقص، ففيه خلل في المهر على كل حال، واحترز بالشرط المناقض للمقصود عن المكروه، وهو ما لا يقتضيه العقد فلا ينافيه كأن لا يتسرى عليها أو لا يتزوج عليها أو لا يخرجها من مكان كذا، أو من بلدها، فلا يفسخ قبل ولا بعد ولا يلزم الوفاء به، وإنما يستحب ما لم يكن التزمها لها في يمين، وإنما كره لما فيه من التحجير وعن الجائز وهو ما يقتضيه العقد، كحسن العشرة وإجراء النفقة فإن وجوده وعدمه سواء.

قوله: (كأن وقع على شرط أن لا يقسم.. الخ) اعلم أنه لا يفسد العقد إلا بالاشتراط لهذه الأشياء في صلب العقد، وإن ما حصل منها شيء بعد العقد وهي في العصمة فلا ضرر في ذلك، فلها أن تسقط حقها في القسمة، ولها أن تنفق عليه، وله أن ينفق على أولادها من غيره، وأبيها ومكارم الأخلاق لا تضر. قوله: (وألغى الشر في المناقض) أي لأن كل شرط خالف كتاب الله وسنة رسوله فهو لاغ وباطل. قوله: (كما لو اختل شرط من شروط الولي.. الخ) لا وظاهر في غير اختلال بعض شروط الزوجين فإن اتفاق الزوجين مع الشهود على الكتم لا يفسخ النكاح فيه أبداً، بل إذا لم يدخل ويطل وقد يقال اتكل في هذا على ما تقدم. قوله: (بل بكتابة أو إشارة) أي لغير الأخرس وأما هو فيكفي. قوله: (أو بقول غير معتبر شرعاً) أي بصيغة ليس فيها زوجت ولا أنكحت ولا وهبت، مقروناً بصداق ولا ما يقتضي البقاء مدة الحياة على أحد القولين، كما إذا وقع بلفظ العارية أو الحبس مثلاً. قوله: (عين الأجل أم لا) فمثال تعيين الأجل كقوله زوجني بنتك عشر سنين بكذا، وعدم تعيينه كقوله زوجني بنتك مدة إقامتي في هذه البلد فإذا سافرت فارقتها.

يحدان على المذهب ويفسخ بلا طلاق، والمضر بيان ذلك في العقد للمرأة أو وليها وأما لو أضمر الزوج في نفسه أن يتزوجها ما دام في هذه البلدة أو مدة سنة ثم يفارقها فلا يضر. ولو فهمت المرأة من حاله ذلك ولما دخل في غير ما مر النكاح في المرض وكان حكمه مخالفاً لغيره استثناء بقوله (إلا) النكاح (بمرض) من الزوج أو الزوجة (فـ)ـيفسخ قبل البناء وبعده لكن (للصحة) فإن صح المريض لم يفسخ ثم الفسخ تارة يكون بطلاق وتارة بغيره، ويترتب على كل أحكام، أشار لذلك كله بقوله (وهو) أي الفسخ قبل الدخول أو بعده (طلاق) فإن أعاد العقد بعده صحيحاً كانت معه بطلقتين وإن أعاده صحيحاً قبله استمر على ما هو عليه، وسواء أعاده في المجلس أو غيره (إن اختلف فيه) بين أهل العلم بالصحة والفساد ولو خارج المذهب ولو في مذهب انقرض كغير الأئمة الأربعة ولو أجمع على عدم جواز القدوم عليه ابتداء كالشغار فإنه لا قائل بجوازه، وإنما قيل بصحته بعد الوقوع وما ذكره إشارة إلى قاعدة كلية وهي كل ما اختلف فيه. ففسخه بطلاق (كشغار) أي صريحه يفسخ أبداً بطلاق للاختلاف فيه (وإنكاح) ولي فقد شرطاً مما تقدم (كالعبد والمرأة) والمحرم يتولى عقد نكاح امرأة فإنه يفسخ أبداً بطلاق. وأشار إلى قاعدة أخرى وهي أن كل مختلف فيه فالتحريم به للأصول والفروع كالصحيح بقوله: (والتحريم به) أي بالمختلف فيه (كالصحيح) أي كالتحريم بالنكاح الصحيح فالعقد الفاسد المختلف فيه يحرمها على أصوله

قوله: (ويعاقب فيه الزوجان.. الخ) أي ويلحق به الولد. قوله: (ويفسخ بلا طلاق) أي لأنه مجمع على منعه ولم يخالف فيه إلا طائفة من المبتدعة وفيه المسمى إن دخلا لأن فساده لعقده، وقيل صداق المثل لأن ذكر الأجل أثر حللاً في الصداق واختار اللخمي الأول. قوله: (وأما لو أضمر.. الخ) قال بعضهم وهي فائدة تنفع المتغرب، واختلف فيه إذا أجله بأجل لا يبلغه عمرهما كمائة سنة فقيل ينفسخ لأنه في صلب العقد، وقيل لا كتعليق الطلاق الأول لابن عرفة والثاني لأبي الحسن. قوله: (ولو فهمت) أي على الراجح كما يفهم من اقتصار الأجهوري عليه، وأما إن أضمره في نفسه ولم تفهمه المرأة ولا وليها فجائز اتفاقاً. قوله: (طلاق) أي بائن سواء أوقعه الحاكم أو الزوج، لفظ فيه بالطلاق أو لا. قوله: (استمر على ما هو عليه) أي فالعصمة كاملة. قوله: (ففسخه بطلاق) أي لما سيأتي أنه كالصحيح فيعطي حكمه. قوله: (للاختلاف فيه) أي فإنه قيل بصحته بعد الوقوع. قوله: (كالعبد) اعترض التمثيل به بقول التوضيح لا أعلم، من قال بجواز كون العبد ولياً، وقال أيضاً في نقله من أصبغ ولا ميراث في النكاح الذي تولى العبد عقدته، وإن فسخ بطلقة لضعف الاختلاف فيه. اهـ. وأما المرأة فقال أبو حنيفة بصحة عقدها على نفسها وعلى كل حال تولية لعبد نكاح امرأة وعقد المرأة نفسها أو امرأة غيرها

وفصوله ويحرم عليه أصولها لأن العقد على البنات يحرم الأمهات لا فصولها لأن العقد على الأمهات لا يحرم البنات فإذا دخل بالأم حرمت البنت أيضاً **(وفيه)** أي المختلف فيه **(الإرث)** بين الزوجين إذا مات أحدهما قبل الفسخ وهذا إشارة لقاعدة ثالثة يجمع الثلاثة قاعدة واحدة كل مختلف فيه فهو كالصحيح في التحريم والإرث، وفسخه بطلاق.

واستثنى من ثبوت الإرث مسألة المريض بقوله: **(إلا نكاح المريض)** فإنه مختلف فيه ولا إرث فيه سواء مات المريض أو الصحيح لأن علة فساده إدخال وإرث دخل أو لم يدخل **(بخلاف المتفق على فساده)** ففسخه بلا طلاق دخل أو لم يدخل ولا يحتاج الفسخ فيه لحكم لعدم انعقاده من أصله بخلاف المختلف فيه حيث امتنع الزوج من فسخه بنفسه فإنه يحتاج الفسخ فيه لحكم حاكم فلو عقد عليها غيره قبل حكم الحاكم بالفسخ وقبل رضا الزوج بفسخه لم يصح نكاحه لأنه عقد على ذات زوج ولا إرث فيه لو مات أحدهما قبل فسخه لما علمت أنه لم ينعقد بوجه **(كالخامسة)** فإنه متفق على فساده ولا عبرة بمخالفة الظاهرية لخروجهم عن إجماع أهل السنة النهوية وأولى أصوله وفصوله وأول فصل من كل أصل وأم زوجته ومبثوثة قبل الزوج.

(والتحريم فيه) أي في المجمع على فساده على أصول زوجته وفروعها وتحريم زوجته على أصوله وفصوله **(بالتلذذ)** بها بالوطء أو مقدماته لا بمجرد العقد لأنه عدم. ثم أشار

يفسخ قبل البناء وبعده، ولو ولدت الأولاد. قوله: **(لأن العقد على الأمهات.. الخ)** أي ولو متفقاً على صحته.

قوله: **(إلا نكاح المريض)** أي فقط خلافاً لأصبغ فإنه جعل نكاح العبد والمرأة كذلك فإنه ضعيف. قوله: **(فلو عقد عليها غيره.. الخ)** أي وأما عقده هو فتقدم أنه صحيح وتكون بعصمة كاملة فلذلك كان طلب الفسخ في المختلف فيه إنما هو لأجل عقد الغير وانقطاع حكم الزوجية عنه. قوله: **(ولا إرث فيه)** من تتمة الكلام على المتفق على فساده. قوله: **(ولا عبرة بمخالفة الظاهرية)** أي فإنهم يجوزون للرجل تسعاً مستدلين بظاهر قوله تعالى: ﴿فَانْكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ﴾[1] الآية جاعلين الواو على بابها. قوله: **(لخروجهم عن إجماع أهل السنة)** أي لأن أهل السنة أجمعوا على أن الواو في الآية بمعنى أو. قوله: **(وأولى أصوله وفصوله)** أي ما لم تكن فصوله من ماء الزنا فليس بمتفق على فساده بل بعض العلماء يقول بجوازه. قوله: **(سواء المختلف في فساده.. الخ)** كان فساده لعقده أو لصداقه أو لهما، فليس الفسخ قبل الدخول مثل الطلاق قبل

(١) سورة النساء، الآية: ٣.

إلى حكم صداق النكاح الفاسد بقوله: (وما) أي وكل نكاح (فسخ بعده) أي بعد الدخول ولو متفقاً عليه ولا يكون فساده إلا لعقده فقط أو لعقده وصداقه معاً (ففيه المسمى) من الصداق (إن كان) ثم مسمى معلوم (وحل) أي كان حلالاً (وإلا) بأن لم يكن مسمى أو كان ولكنه كان حراماً لذاته كخمر أو لو صفه كجهله أو عدم القدرة على تسليمه كآبق (فصداق المثل ولا شيء) من الصداق (بالفسخ قبله) أي قبل الدخول سواء المختلف في فساده والمتفق عليه (إلا في نكاح الدرهمين) والمراد به ما قل من الصداق الشرعي إذا امتنع الزوج من إتمامه ففسخ قبل الدخول ففيه نصفهما على أحد القولين وقيل لا شيء فيه كغيره (أو) إلا في (دعواه) أي الزوج (الرضاع) مع التي عقد عليها ولم يدخل بها (فأنكرت) ففسخ لإقراره بالرضاع فيلزمه نصف المسمى لاتهامه على أنه قصد فراقها بلا شيء (وطلاقه) أي الزوج (كالفسخ) فإن كان مختلفاً في فساده وقع طلاقاً وإن كان متفقاً على فساده فهو مجرد فراق ولا يحتاج لرفع بعده، فإن دخل فالعدة من يوم الفسخ أو الطلاق ولها المسمى إن كان وإلا فصداق المثل ولا شيء لها إن طلق قبله إلا نكاح الدرهمين فنصفها.

(وتعاض) المرأة (المتلذذ بها) النكاح الفاسد بلا وطء بل قبله أو مباشرة بشيء في نظير تلذذه بها بالاجتهاد ولا صداق لها في الفسخ والطلاق، سواء كان مختلفاً فيه أو متفقاً على فساده (ولولي صغير) تزوج بغير إذن وليه (فسخ عقده) إذا طلع عليه (فلا مهر) لها (ولا

البناء في النكاح الصحيح. قوله: (قيل لا شيء فيه) ما مشى عليه المصنف نقله الباجي، والقول الثاني نقله الجلاب، وصوب القابسي الأول وابن الكاتب الثاني، وإنما اقتصر المصنف على الأول لقول المتيطي إنه قال به غير واحد من القرويين. قوله: (أو إلا في دعواه.. الخ) ومثل هاتين المسألتين فرقة المتلاعنين قبل البناء لقولهم: كل نكاح فسخ قبل الدخول فلا شيء فيه إلا نكاح الدرهمين وفرقة المتراضعين وفرقة المتلاعنين، وإنما لزمه نصف المسمى في المتلاعنين للعلة التي ذكرها في المتراضعين ولذلك لو ثبت الرضاع ببينة أو إقرارهما، أو ثبت الزنا فلا يلزمه شيء لعدم التهمة. قوله: (فأنكرت) أي أو أقرت وكانت غير رشيدة. قوله: (بالاجتهاد) أي فإنها تعطى شيئاً وجوباً بحسب ما يراه الحاكم أو جماعة المسلمين من غير تقدير على ما لابن القاسم. واختلف هل اجتهاد جماعة المسلمين في قدره إنما يكون عند عدم الحاكم الشرعي أو يكفي ولو كان موجوداً واختاره في الحاشية.

قوله: (ولولِّي صغير.. الخ) قال ابن المواز وإذا لم يرد الولي نكاح الصبي. والحال أن المصلحة في رده حتى كبر وخرج عن ولايته جاز النكاح، قال ابن رشد ينبغي أن ينتقل النظر إليه فيمضي أو يرد. كذا في بن. اهـ. فاللام للاختصاص لا للتخيير فلا ينافي أنه إن وجد المصلحة في

عدة) عليها إن وطئها ولو أزال بكارتها لأن وطأه كالعدم. قال ابن عبد السلام ينبغي أن يكون لها في البكر أرش ما شأنها وجزم به أبو الحسن فلم يقل، وينبغي وفسخه بطلاق لأنه عقد صحيح غايته أنه غير لازم (وللسيد رد نكاح عبده) القن أو من فيه سائبة كمكاتب إذا تزوج من غير إذنه (بطلقة فقط) لا أكثر فإن أوقع أكثر لم يلزم العبد إلا واحدة (وهي) طلقة (بائنة) لما يأتي أن الرجعي إنما يكون في نكاح لازم حل وطؤه وهذا ليس بلازم وله إمضاؤه ومحل تخييره بالرد والإمضاء (إن لم يبعه أو يعتقه) فإن باعه أو أعتقه فلا كلام له لزوال ملكه عنه وليس لمشتريه فسخ نكاحه وكذا إن وهبه (ولها) أي لزوجة العبد إن ردّ سيده نكاحه

إبقائه تعين، وإن وجدها في رده تعين، وإن استوت خير. قوله: (ولا عدة عليها.. الخ) أي بخلاف ما لو مات قبل الفسخ، فعليها عدة الوفاة ولو لم يدخل. قوله: (وجزم به أبو الحسن) ومثله في نقل المواق إن كانت صغيرة وهو ظاهر في الصغيرة لأن تسليطها له كالعدم، وأما الكبيرة فكأنهم نظروا إلى أنها إنما سلطته في نظير المهر ولم يتم فرجع للأرش.

[تنبيه]: وإن زوج الولي الصغير بشروط وكانت تلزم إن وقعت من مكلف كان تزوج عليها أو تسري فهي أو التي يتزوجها طالق. والتزم الولي تلك الشروط أو زوج الولد نفسه على تلك الشروط ثم بلغ، وكره بعد بلوغه تلك الشروط، وطلبتها المرأة فإن النكاح يفسخ بطلاق جبراً، حيث لم ترض بإسقاط الشروط ولم يدخل بعد بلوغه عالماً بها، وإلا لزمته، وكل هذا ما لم يدخل بها قبل البلوغ وإلا سقطت عنه، ولو دخل عالماً لأنها مكنت من نفسها من لا يلزمه الشروط، واختلف إذا وقع الفسخ قبل الدخول هل يلزمه نصف الصداق، ورجح أو لا يلزمه شيء قولان عمل بهما، وإن ادعت عليه أنه وقت العقد والشروط كان كبيراً وادعى أنه كان صغيراً فالقول لها أو لوليها بيمين ويلزمه الشروط، كذا في الأصل.

قوله: (وللسيد.. الخ) اللام هنا للتخيير فله الرد ولو كانت المصلحة في الإجازة لأن السيد لا يجب عليه فعل المصلحة مع عبده، بخلاف ولي الصغير كما يأتي. ومحل كون السيد مخيراً ما لم يكن المتزوج أنثى وإلا تعين الفسخ كما تقدم. قوله: (وله إمضاؤه) أي ولو طال الزمان بعد علمه. قوله: (فإن باعه) أي عالماً بتزويجه أو لا. قوله: (وليس لمشتريه.. الخ) أي بل يقال له إن كنت علمت بالتزويج قبل الشراء فهو عيب دخلت عليه، وإلا فلك رد العبد لبائعه ولك التمسك به، وليس لك رد نكاحه ولو اختلف ورثة المشتري في الرد وعلمه، والحال أن مورثهم مات قبل علمه بتزوجه أو بعد أن علم وقبل أن ينظر في ذلك، فالقول لمن طلب الرد، ومحل عدم رد السيد الأول لنكاحه إن باعه ما لم يرد له بعيب لتزويج وإلا فله رد نكاحه إن كان باعه غير عالم، ومفهوم قولنا ما لم يرد له بعيب التزويج أنه لو رد له بعيب آخر بأن لم يطلع المشتري على

(ربع دينار إن دخل بها) وإلا فلا شيء لها وترد الزائد إن قبضته حرة كانت أو أمة (وأتبع) العبد (بما بقي) بعد ربع الدينار في ذمته ترجع به عليه إن عتق (إن غر) زوجته حال التزويج بأنه حر لا إن لم يغرها فلا تتبعه بشيء ومحل اتباعه إن غرها (ما لم يبطله) عنه قبل عتقه (سيد أو حاكم) إن غاب سيده فإن أبطله واحد منهما لم يكن لها عليه طلب (فلو امتنع) السيد من إجازته نكاح عبده ابتداء حين سئل عنها ولم يقع منه رد ولا فسخ وإنما قال لا أجيز (فله الإجازة) بعد ذلك (إن قرب) الأمر كاليوم واليومين لا أكثر فإن لم يحصل منه امتناع فله الإجازة ولو طال الزمن (ولم يرد) بامتناع (الفسخ) وإلا كان فسخاً (أو) لم (يشك) سيد (في إرادته) الامتناع هل قصد به الفسخ أو لا فإن شك حمل على الفسخ ولا إجازة له فيشك بفتح الياء مبني للفاعل.

(ولولي سفيه) تزوج بغير إذن وليه (رد نكاحه كذلك) أي بطلقة فقط بائنة كالعبد (إن لم يرشد) أي يحصل له رشد فإن رشد فلا كلام لوليه (ولها) إن فسخه وليه (ربع دينار ان دخل) السفيه بها (ولا يتبع) أن رشد (بالباقي وتعين) الفسخ (إن مات) أي بعد موته (فلا

عيب التزويج ورده بغيره كان للبائع رد نكاحه أيضاً، وإن كان المشتري اطلع على عيب التزويج ورضيه ورد بغيره فقولان: أحدهما أن البائع يرجع على المشتري بإرشه لأنه لما رضي به فكأنه حدث عنده، وليس للبائع رد نكاحه لأخذه أرشه من المشتري، والآخر ليس للبائع الرجوع على المشتري بأرشه وله رد النكاح، والقول الأول مبني على أن الرد بالعيب ابتداء بيع، والثاني على أنه نقض للبيع من أصله وهو المعتمد.

قوله: (لا إن لم يغرها . . الخ) هذا هو المعتمد، وقيل إنه تتبعه بباقي المسمى مطلقاً غر أو لا والقولان في المدونة. قوله: (لم يكن لها عليه طلب) أي لأن الدين بغير إذن السيد عيب يجوز له إبطاله والحاكم يقوم مقامه. قوله: (لا أكثر) أي فالثلاثة طول لا تصح لإجازة بعدها. قوله: (ولم يرد بامتناعه الفسخ . . الخ) الحاصل أن المسائل ثلاث الأولى رده ابتداء من غير تقدم امتناع، والثانية إجازته ابتداء من غير سبق امتناع، والثالثة إجازته بعد الامتناع أما ابتداء من غير سبق سؤال أو بعد سؤال من غير رد فيها، وهذه الثالثة هي معنى قول المصنف هنا. فلو امتنع فله الإجازة إن قرب والمسألتان الأوليان هما معنى قول المصنف فيما تقدم، وللسيد رد نكاح عبده . الخ. قوله: (ولوليّ سفيه) اللام للاختصاص لأنه يتعين عليه فعل المصلحة. قوله: (فلا كلام لوليه) أي ولا ينتقل له إذا رشد ما كان لوليه بل يثبت النكاح ولا خيار له، وقيل ينتقل له ما كان لوليه. قوله: (وتعين الفسخ إن مات) أي وأما إن ماتت فما زال النظر للولي على المشهور، ومن قول ابن القاسم إذ قد يكون ما يلزمه من الصداق أكثر مما له من الميراث. ومقابل المشهور يقول

مهر) لها (ولا إرث) والمراد أنه يتعين الفسخ بحكم الشرع فلا مهر ولا إرث وليس المراد يتعين على الولي فسخه إذ لا ولاية له بعد موته فلا كلام له (وللمكاتب والمأذون) له في التجارة (نسر وإن بلا إذن) من سيده بخلاف غيرهما فليس له ذلك إلا بإذن سيده (ونفقة زوجة العبد) غير المكاتب والمأذون فيشمل المدبر والمعتق لأجل إذا تزوج بإذن سيده أو أمضى نكاحه تكون (من غير خراجه وكسبه) والخرج ما يقاطعه سيده عليه كأن يقاطعه على درهم كل يوم أو على دينار كل شهر والكسب ما ينشأ عن عمله فإن جعل عليه خراجاً أنفق على زوجته مما فاض له بعده، وإن لم يجعل عليه خراجاً أنفق عليها من هبة أو صدقة أو حبس أو مما أذن له فيه سيده، والمكاتب كحر والمأذون ينفق عليهما من ماله وربحه الذي بيده لا من مال سيده وربحه. والمبعض في يومه كالحر وفي يوم سيده كالقن (إلا لعرف) جاز بأن العبد ينفق من خراجه وكسبه فيعمل به (كالمهر) فإنه من غير خراجه وكسبه إلا لعرف (ولا يضمنه) أي ما ذكر من المهر والنفقة (سيده بإذن التزويج) لعبده وإن باشر العقد.

ثم شرع في بيان من له جبر الذكر على النكاح بقوله:

(وجبر أب ووصي وحاكم) لا غيرهم ذكراً (مجنوناً) مطبقاً فإن كان يفيق في بعض

إن نظر الولي يفوت بالموت ويتوارثان فإن لم يكن للسفيه ولي ففيه الخلاف الآتي في الحجر هل تصرفه محمول على الإجازة أو الرد، خلاف بين مالك وابن القاسم.

قوله: (وإن بلا إذن) بالغ على ذلك لئلا يتوهم في المكاتب أنه لا بد من الإذن خوف عجزه كالتزويج، وفي المأذون لأنه في ماله كالوكيل. قوله: (ونفقة زوجة العبد.. الخ) أي وأما نفقة أولاده فعلى سيد أمهم إن كانت رقيقة، وإن كانت حرة فعلى بيت المال إن أمكن الوصول إليه، وإلا فعلى جماعة المسلمين والسيد كواحد منهم. قوله: (والمكاتب كحر) أي لأنه أحرز نفسه وماله. قوله: (والمأذون.. الخ) حاصله أنه يوافق غير المأذون في أن نفقة زوجته لا تكون في غلته، ويخالفه في أن نفقة زوجته في المال الذي بيده وربحه. وقوله: (ينفق عليهما) ضمير التثنية يعود على الزوجة والسرية. قوله: (إلا لعرف.. الخ) فإن لم يكن عرف ولم يجد من أين ينفق فرق بينهما، إلا أن ترضى بالمقام معه بلا نفعه، أو يتطوع بها متطوع، ولا يباع العبد في نفقة زوجته. قوله: (ولا يضمنه.. الخ) أي بل هما على العبد إلا أن يشترطهما على السيد، فليس السيد كالأب، فإن الأب إذا جبر ولده على النكاح كان الصداق عليه إن كان الولد معدماً حين العقد، بل كالوصي والحاكم فإنهما وإن جبرا لا يلزمهما الصداق إلا بالشرط. قوله: (لا غيرهم) أي كأخ وعم وغيرهما من باقي الأولياء، فلا يجبر أحد منهم صغيراً ولا مجنوناً على المشهور، فإن حصل

الأحيان انتظرت إفاقته (وصغير المصلحة) اقتضت تزويجهما بأن خيف الزنا على المجنون أو الضرر فتحفظه الزوجة ومصلحة الصبي تزويجه من غنية أو شريفة أو ابنة عم أو لمن تحفظ ماله ولا جبر للحاكم إلا عند عدم الأولين إلا إذا بلغ عاقلاً ثم جن فالكلام للحاكم (والصداق على الأب) إذا جبر ابنه المجنون أو الصغير (وإن مات) الأب لأنه لزم ذمته بجبره لهما فلا ينتقل عنها ويؤخذ من تركته وهذا (إن أعدما) بفتح الهمزة أي لم يكن لهما مال (حال العقد) ولو أيسرا بعد ذلك (ولو شرط) الأب (خلافه) بأن قال ولا يلزمني صداق بل الصداق على الصبي أو المجنون فلا يعمل بشرطه (وإلا) يعد ما حال العقد بأن كانا موسرين به أو ببعضه حاله وإن أعد ما بعده (فعليهما) ما أيسرا به كلاً أو بعضاً لا على الأب كما أنه لا يلزم الوصي ولا الحاكم مطلقاً (إلا لشرط) من ولي الزوجة على الأب أو على الوصي أو على الحاكم فيعمل به وسكت عن السفيه هل يجبره من ذكر قال المصنف وفي السفيه خلاف لكنه صحح في التوضيح القول بعدم جبره ولا بد من رضاه (وإن) عقد أب لابن رشيد بإذنه ولم يبين كون الصداق عليه أو على ابنه و(تطارحه) ابن (رشيد وأب) تولى

منهم جبر فقيل يفسخ النكاح مطلقاً، ولو دخل وطال، وقيل ما لم يدخل ويطل وإلا ثبت.

[تنبيه]: الوصي جبر الذكر للمصلحة ولو لم يكن له جبر الأنثى كما إذا قال له أنت وصـي على ولدي كما في ر وفي عب تبعاً لـح تقييده بما إذا كان له جبر الأنثى. قال بن وفيه نظر.

قوله: (ذكراً مجنوناً) أي وأما الأنثى فلا يجبرها إلا الأب أو الوصي على تفصيل تقدم، وأما الحاكم فلا يجبرها. قوله: (المصلحة. . الخ) أي لا لغيرها فلا جبر ولا بد من ظهورها في الوصي والحاكم، وأما الأب فمحمول عليها. وقال بعضهم قيد المصلحة إنما هو حيث يكون الصداق من مال الولد، وإلا فلا يعتبر كما يدل عليه كلامهم. قوله: (إلا إذا بلغ) الأولى إلا إذا رشد. قوله: (لأنه لزم ذمته) أي ولا يقال أنها صدقة لم تقبض، بل هي معاوضة، والحاصل أن الأب إذا جبر ولده الصغير أو المجنون فالصداق عليه إن كانا معدمين حين العقد، ولو مات الأب ولو أيسرا بعد العقد، ولو اشترط الأب أن الصداق عليهما، وأما إن كانا موسرين حين العقد فعليهما ولو أعدما بعد العقد، إلا لشرط على الأب فيعمل به. قوله: (كما أنه لا يلزم الوصيّ ولا الحاكم. . الخ) حاصله أنه لا يلزم الحاكم والوصي صداق المجنون والصغير، وسواء كانا معدمين أو موسرين، لكن إن كانا معدمين أتبعا به، وكل هذا ما لم يشترط على الوصي أو الحاكم وإلا عمل به. قوله: (لكنه صحح في التوضيح. . الخ) فعلى القول بالجبر يجري في الصداق ما جرى في صداق الصغير والمجنون.

قوله: (وتطارحه ابن رشيد. . الخ) مفهومه أنه تطارحه سفيه وأب ففيه تفصيل وهو إن

العقد بأن قال الابن لأبيه أنت التزمت الصداق رضيت إلا أنه عليك، وقال الأب بل ما قصدت إلا أنه ابني فإن كان قبل الدخول (فسخ ولا مهر) على واحد منهما (إن لم يلتزمه أحدهما) وإلا لزم من التزمه ولا فسخ (و) إن تطارحاه (بعد الدخول حلف الأب) أنه ما قصد به الصداق إلا على ابنه (وبرىء ولزم الزوج صداق المثل) ولا يمين عليه إن كان قدر المسمى أو أكثر (وحلف إن كان) صداق المثل (أقل من المسمى) ليدفع عن نفسه غرم الزائد قاله اللخمي.

(ورجع لأب) زوج ولده وضمن له الصداق (و) رجع لشخص (ذي قدر) بين الناس (زوج غير) والتزم صداقه (و) رجع لأب (ضامن لابنته صداقها) أي زوج ابنته لشخص بصداق والتزم لابنته الصدق (النصف) فاعل رجع في الثلاث أي رجع لكل نصف الصداق (بالطلاق قبل الدخول) وليس للزوج المطلق فيه حق لأن كلاً من الثلاثة إنما التزمه على أنه صداق ولم يتم فيرجع والنصف الثاني للزوجة (و) رجع (جميعه) أي الصداق لمن ذكر (بالفساد) أي بالفسخ قبل الدخول لفساده، فإن دخل فلها المسمى (ولا رجوع لهم) أي للأب وذي القدر والضامن لابنته صداقها (على الزوج) بما استحقته الزوجة من النصف قبل الدخول أو الكل بعده لأنهم إنما التزموه ليكون عليهم تبرعاً منهم للزوج (إلا أن يصرح) الواحد منهم (بالحمالة) كعليّ حمالة الصداق لأن لفظ الحمالة يؤذن بمجرد التحمل دون التزامه في الذمة (مطلقاً) كان قبل العقد أو حاله أو بعده (أو يضمن) الواحد

كان الولد مالياً حين العقد لزمه الصداق وإلا فسخ، لأنه إذا كان يلزمه الصداق في حالة جبر الأب له على القول به فأولى في حالة عدم الجبر، وإن كان معدماً حالة العقد فقد مرّ أن الصداق على الأب، على القول بجبره، وهل كذلك في حالة عدم الجبر أم لا. قاله في الحاشية. قوله: (فسخ ولا مهر) أي ولا تتوجه يمين أصلاً على المعتمد وقيل الفسخ وعدم المهر مقيد كما قال ابن المواز بحلفهما معاً، فإن نكلا معاً لزمهما الصداق بالسوية، ويقتضي للحالف على الناكل ويبدأ في الحلف على الأب لأنه المباشر للعقد، وقيل يقرع فيمن يبدأ.

[تنبيه]: قال في المدونة من زوج ابنه البالغ المالك لأمر نفسه وهو حاضر صامت فلما فرغ الأب من النكاح والصداق قال الابن ما أمرته ولا أرضى صدق مع يمينه، وإن كان الابن غائباً فأنكر حين بلغه سقط النكاح والصداق عنه وعن الأب. والابن والأجنبي في هذا سواء. اهـ. قوله: (ولزم الزوج صدق المثل) إنما غرم صداق المثل مع أنه نكاح صحيح، لأن المسمى ألغي لأجل المطارحة، وصار المعتبر قيمة ما استوفاه الزوج، فلا يقال لأي شيء دفع للزوجة غير ما

منهم (بعد العقد) فيرجع على الزوج لا قبله أو معه (إلا لقرينة أو عرف) فيعمل بمقتضاها كالشرط.

ثم شرع يتكلم على الكفاءة المطلوبة في النكاح فقال:

(والكفاءة) وهي لغة المماثلة والمقاربة والمراد بها المماثلة في ثلاثة أمور على المذهب الحال والدين والحرية وزاد بعضهم النسب والحسب احترازاً من الموالي ونحوهم والمال احترازاً من الفقير، والراجح أن هذه الثلاثة لا تعتبر فيها ولذا قال (الدين) أي التدين أي

تدعيه. قوله: (فيرجع على الزوج) حاصله أن الدافع إما أن يصرح بلفظ الحمالة أو الحمل أو الضمان، وفي كل إما قبل العقد أو بعده أو فيه، فالتصريح بالحمالة يرجع به مطلقاً، والتصريح بالضمان إن كان قبل العقد أو فيه لم يرجع، وإن كان بعده رجع، وأما الحمل فيلزمه مطلقاً ولا رجوع له، ومثل الحمل ما إذا قال له أنا أدفع صداقك أو أدفع الصداق عنك، وقد نظم أبو علي المسناوي هذه المسألة بقوله:

أنف رجوعاً عند حمل مطلقاً ... حمالة بعكس ذا فحققا
لفظ ضمان عند عقد لا ارتجاع ... وبعده حمالة بلا نزاع
وكل ما التزم بعد عقدِ ... فشرطه الجوز فافهم قصدي

اهـ من حاشية الأصل.

[تنبيهان ـ الأول]:

إن لم يدفع الصداق الملتزم له فلها الامتناع من الدخول والوطء بعده حتى تأخذ الحال أصالة أو بعد أجله، وللزوج الترك بأن يطلق، ولا شيء عليه في نكاح التفويض، أو في نكاح التسمية، حيث لا يرجع المتحمل به على الزوج. وأما ما فيه رجوع عليه وهو ما إذا صرح بالحمالة مطلقاً، أو كان بلفظ الضمان، ووقع بعد العقد فإنه إن أطلق غرم لها نصف الصداق وإن دخل غرم الجميع.

[الثاني]:

يبطل الضمان على وجه الحمل إن تحمل في مرضه المخوف عن وارث لأنه وصية لوارث أو عطية له في المرض لا إن تحمل عن زوج ابنة غير وارث، لأنه وصية لغير وارث فيجوز في الثلث، فإن زاد عليه ولم يجزه الوارث خيّر الزوج بين أن يدفعه من ماله أو يترك النكاح ولا شيء عليه. اهـ من الأصل.

قوله: (والراجح أن هذه الثلاثة .. الخ) الحاصل أن الأوصاف التي اعتبروها وفاقاً وخلافاً ستة أشار لهم بعضهم بقوله:

كونه ذا ديانة احترازاً من أهل الفسوق كالزنا والشريبين ونحوهم **(والحال)** أي السلامة من العيوب الموجبة للرد لا بمعنى الحسب والنسب بدليل ما يأتي بعده **(كالحرية)** على الأوجه من القولين وهو قول المغيرة وسحنون.

قال في التوضيح وهو الصحيح ورجحه اللخمي وغيره لخبر بريرة حين عتقت فخبرها النبي ﷺ بأنه لا خلاف في العبد يتزوج الحرة من غير علمها أن ذلك عيب يوجب الرد والمقابل له قول ابن القاسم أن الحرية لا تعتبر في الكفاءة لكنه ظاهر كلامه، وليس بنص في ذلك حتى قال بعضهم إن كلام ابن القاسم لا يخالف قول المغيرة فكان الأولى للشيخ أن يقتصر عليه ولا يذكر التأويلين فيه.

وقال بعضهم ذكر التأويلين لكونه المقابل، قول ابن القاسم وإلا فهو مرجوح في الغاية، وقولنا على الأوجه فيه مسامحة لأنه يقتضي أن المقابل له وجه ولا وجه له وغاية ما يجاب أن هذه صيغة قصد بها الترجيح لا التفاضل **(ولها)** أي للزوجة.

(وللولي تركها) أي الكفاءة والرضا بعدمها والتزويج بفاسق أو معيوب أو عبد فإن لم يرضيا معاً فالقول لمن امتنع منهما. وعلى الحاكم منع من رضي منهما وليس للأب جبر البكر على فاسق أو ذي عيب فإن تزوجها الفاسق أو ذو العيب أو البعد فلها وللولي الرد والفسخ وقيل إن تزويج الفاسق غير صحيح ويتعين فسخه ورجحه جماعة، وقال المغيرة

نسب ودين صنعة حرية فقد العيوب وفي اليسار تردد

اهـ. فإن ساواها الرجل في تلك الستة فلا خلاف في كفائه وإلا فلا، واقتصر المصنّف على ثلاثة منها وهي المماثلة في الدين والحال والحرية، ولا يشترط فيها المماثلة في غير ذلك على المعتمد. فمتى ساواها الرجل في تلك الثلاثة كان كفؤاً. قوله: **(لا بمعنى الحسب.. الخ)** الحسب ما يعد من مفاخر الآباء كالكرم والعلم. قوله: **(لخبر بريرة)** وهي جارية عائشة وكانت متزوجة بمغيث وكان عبداً. قوله: **(حين عتقت)** أي أعتقتها عائشة، والحال أن زوجها باق على الرق. قوله: **(والتزويج بفاسق)** أي وذلك لأن الحق لهما في الكفاءة، فإذا أسقطا حقهما منها وزوجها من فاسق كان النكاح صحيحاً على المعتمد. قوله: **(وقيل أن تزويج الفاسق غير صحيح)** حاصل ما في المسألة أن ظاهر ما نقله ح وغيره واستظهره بعضهم مع تزويجها من الفاسق ابتداء، وإن كان يؤمن عليها منه، وأنه ليس لها وللولي الرضا به، وهو ظاهر لأن مخالطة الفاسق ممنوعة وهجره واجب شرعاً، فكيف بخبطة النكاح، فإذا وقع وتزوجها ففي العقد ثلاثة أقوال: الأول لزوم فسخه لفساده وهو ظاهر اللخمي وابن بشير، الثاني أنه صحيح وشهره الفاكهاني، الثالث لأصبغ إن كان لا يؤمن منه رده الإمام وإن رضيت به، وظاهر ابن غازي أن القول الأول هو

ليس العبد كفؤاً ويفسخ النكاح وإذا علمت إن الكفاءة مجموع الثلاثة الأمور المذكورة فقط (فالمولى) أي العتيق ومجهول النسب (وغير الشريف) وهو الدنيء في نفسه كالمسلماني أو في حرفته كالزبال والحمار والحلاق (والأقل جاهاً) أي قدراً كالجاهل بالنسبة للعالم أو المأمور بالنسبة للأمير وكذا الفقير (كفء) للحرة أصالة الشريفة ذات الجاه الغنية لعدم اشتراط النسب والحسب والمال كما تقدم.

(وليس للأم كلام) مع الأب هذا مفرع على ما قبله ولو فرعه بالفاء لكان أبين (في تزويج الأب ابنته الموسرة المرغوب فيها من فقير) لا مال له متعلق بقوله تزويج (إلا لضرر بين) كان يزوجها من ذي عيب أو فاسق أو عبد لعدم الكفاءة فليس له جبرها فيكون لها حينئذ للأم بأن ترفع للحاكم ليمنعه من تزويجها منهم، هذا قول ابن القاسم وروى أن لها كلاماً مطلقاً وهو مبني على أن الكفاءة يعتبر فيها المال كالحال والدين. ثم شرع في بيان من يحرم نكاحه أصالة فقال: (وحرم) على الشخص إجماعاً (الأصل) وهو كل من له عليه ولادة وإن علا (والفرع وإن) كان (من زنا و) حرم (زوجهما) أي الأصل والفرع فيحرم عليك

الراجح، كذا في حاشية الأصل والذي قرره في الحاشية أن المعتمد القول بالصحة الذي شهره الفاكهاني. قوله: (ليس العبد كفؤاً ويفسخ النكاح) أي إن لم تتزوج به راضية عالمة هي ووليها وإلا فلا فسخ. قوله: (للحرة أصالة. . الخ) راجع لقوله «فالمولى وغير الشريف. . الخ» على سبيل اللف والنشر المرتب تأمل.

قوله: (من فقير) أي سواء كان ابن أخ له أو غيره، كانت الأم مطلقة أو في العصمة، وإن كان الواقع في الرواية ابن الأخ والأم مطلقة لأنه وصف طردي مخرج على سؤال سائل فلا مفهوم له. ومثل الفقير من يغربها عن أمها مسافة خمسة أيام فالحق لا تكلم لها إلا في الضرر البين كما في الحاشية، وأصل هذا قول المدونة: أتت امرأة مطلقة إلى مالك فقالت إن لي ابنة في حجري موسرة مرغوباً فيها، فأراد أبوها أن يزوجها من ابن أخ له فقير أفَتَرَى لي في ذلك متكلماً؟ قال نعم إني لأرى لك متكلماً. اهـ. روي قوله لأرى لك بالإثبات، وبالنفي قال ابن القاسم بعدما تقدم، وأنا أراه ماضياً أي فلا تكلم لها إلا لضرر بين، واختلف في جواب ابن القاسم هل هو وفاق أو خلاف، فقيل وفاق بتقييد كلام الإمام بعدم الضرر على رواية النفي، أو الضرر على رواية لإثبات، فوافق ابن القاسم وقيل خلاف بحمل كلام الإمام على إطلاقه، سواء كانت الرواية عنه بالإثبات أو النفي، كان هناك ضرر أم لا. وابن القاسم يقول بالتفصيل بين الضرر البين وعدمه. اهـ من الأصل.

قوله: (وإن كان من زنا) رد المبالغة على ابن الماجشون حيث قال لا تحرم البنت التي خلقت

زوجة أبيك وزوجة جدك وإن علا وزوجة ابنك وإن سفل. ويحرم على المرأة زوج أمها أو جدتها وإن علمت وزوج بنتها وإن سلفت (و) حرم (فصول أول أصل) وهم الأخوة والأخوات من جهة الأب أو الأم وأولادهم وإن سفلوا.

(وأول فصل) فقط (من كل أصل) من جهة الأب أو الأم كالأعمام والعمات والأخوال والخالات وعم الأب أو عمته وإن علا وخال الأم أو خالتها وإن علت دون بنيهم فتحل بنت العم والعمة وبنت الخال أو الخالة (و) حرم (أصول زوجته) أمها وأم أمها وإن علت وإن لم يحصل تلذذ بالزوجة لأن مجرد العقد على البنات يحرم الأمهات (وفصولها) أي فصول الزوجة كبنتها وبنت بنتها وهكذا (إن تلذذ بها) أي بزوجته التي هي الأم فلا يحرم البنات إلا الدخول بالأمهات لقوله تعالى: ﴿وَرَبَائِبُكُمُ اللَّاتِي فِي حُجُورِكُمْ﴾[1] المراد بنت الزوجة من نسائكم اللاتي دخلتم بهن ﴿فَإِنْ لَمْ تَكُونُوا دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ﴾[2] المراد بالدخول مطلق التلذذ ولو بغير جماع (وإن) كان التلذذ بالأم (بعد موتها ولو) تلذذ

من الماء المجرد عن العقد وما يشبهه من الشبهة على صاحب الماء، لأنها لو كانت بنتاً لورثته وورثها وجاز له الخلوة بها وإجبارها على النكاح، وذلك كله منتف عندنا. ومثل من خلقت من ماء الزنا من شربت من لبن امرأة زنى بها إنسان فتحرم تلك البنت على ذلك الزاني الذي شربت من مائه وهذا ما رجع إليه مالك وهو الأصح. قوله: (وحرم زواجهما) أي وأما لو تزوج الرجل بأم زوجة أبيه وابنة زوجة أبيه من غيره إذا ولدتها أمها قبل التزوج بأبيه فتحل إجماعاً، وأما إذا ولدتها أمها بعد أن تزوجت بأبيه وفارقته فقيل بحلها وقيل بحرمتها، وقيل يكره نكاحها. قوله: (فيحرم عليك زوجة أبيك) أي ولو من زنا، وكذا يقال في زوجة الجد والابن.

قوله: (لأن مجرد العقد) أي الصحيح ومثله المختلف فيه، كان العقد لكبير أو صغير، لأن عقد الصغير محرم للأصول بخلاف وطئه فإنه لا يحرم الفروع على الراجح، ولو كان مراهقاً بخلاف الصبية فإنه بالتلذذ بها يحرم فروعها كما يأتي. وأما عقد الرقيق بغير إذن سيده إذا رده السيد فلا يحرم لأنه ارتفع من أصله بالرد. وانظر هل مثله عقد الصبي والسفيه بغير إذن الولي لكونه غير لازم، وهو الظاهر، وليس هذا كالعقد الفاسد المختلف فيه، لأن الفاسد المختلف فيه لازم عند بعض الأئمة، فهو غير متفق على حله بخلاف نكاح الصبي والعبد والسفيه فإنه متفق على حله، وقيل إنه محرم لأنه عقد صحيح، وإن كان غير لازم، فلا يشترط في العقد المحرم كونه لازماً. كذا قرره شيخ مشايخنا العدوي، والذي صوبه بن هذا الأخير وذكر أنه نص في التهذيب على تحريم عقد الرقيق بغير إذن سيده فانظره. اهـ من حاشية الأصل. قوله: (مطلق التلذذ) أي

---

(١) سورة النساء، الآية: ٢٣.

(٢) سورة النساء، الآية: ٢٣.

(بنظر لغير وجه وكفين) كشعرها وبدنها وساقيها وأما التلذذ بالقبلة والمباشرة فمحرم مطلقاً، وإنما الخلاف في النظر. قال ابن بشير النظر للوجه لغو اتفاقاً ولغيره المشهور أنه يحرم (كالملك) تشبيه في جميع ما تقدم لكن المحرم فيه التلذذ لا مجرد الملك، فقوله كالملك أي كالتلذذ به فإنه يحرم أصولها وفصولها وتحرم هي به على أصوله وفصوله لا إن لم يتلذذ بها، ومثل الملك شبهته ولا بد من بلوغه ولا يشترط بلوغه فتلذذ البالغ بالصغيرة محرم (ولا يحرم الزنا على الأرجح) من الخلاف فمن زنى بامرأة جاز أن يتزوج بأصولها وفصولها وجازت هي لأصوله وفروعه ولو زنى ببنت امرأته لم تحرم عليه أمها وبالعكس، والمقابل يقول إنه محرم.

(ومنه) أي الزنا الذي لا يحرم نكاح (مجمع على فساده لم يدرأ الحد) كنكاح معتدة وخامسة مع علمه بذلك فإن لم يعلم لم يحد وحرم وأما المختلف في فساده فعقده محرم كما تقدم، والحاصل أن المجمع على فساده إن درأ الحد حرم وطؤه والتلذذ فيه وإن لم يدرأ الحد فهو من الزنا يجري فيه الخلاف والمشهور عدم نشره الحرمة (بخلاف) شبهة النكاح أو الملك مثل (من حاول) أي قصد وأراد (تلذذاً بحليته) من زوجة أو أمة (فالتذ بابنتها أو أمها) غلطاً فإنه يحرم الحليلة على المعتمد (و) حرمت (خامسة) للحر والعبد وجاز للعبد الأربعة كالحر ولو جمع الخمسة في عقد واحد لكان عقداً فاسداً اتفاقاً (و) حرم (جمع اثنتين لو قدرت كل) منهما (ذكراً حرم) على الأخرى كالأختين والعمة وبنت أخيها والخالة مع بنت أختها

وأما لو قصد ولم يتلذذ فلا ينشر الحرمة على الصحيح. كما أن اللواط بابن الزوجة لا ينشر الحرمة عند الأئمة الثلاثة خلافاً لابن حنبل.

قوله: (وتحرم هي به على أصوله وفصوله.. الخ) فلو ورث جارية أبيه أو ابنه بعد موته ولم يعلم هل وطئها أم لا فقال ابن حبيب لا تحل وبه العمل، واستحسنه اللخمي في العلية وقال يندب التباعد في الوخش، ولا تحرم الإصابة. وكذا إن باعها الأب لابنه أو بالعكس ثم غاب البائع أو مات قبل أن يسأل فلا تحل مطلق، أو إن كانت عليه فلو أخبر البائع منهما الآخر بعدم الإصابة صدق، فإن باعها الأب لأجنبي والأجنبي باعها للولد والحال أن الأب أخبر الأجنبي بعدم إصابتها، والأجنبي أخبر الولد بذلك فهل يصدق أو لا، والظاهر أن هذا الأجنبي إن كان شأنه الصدق في أخباره صدق وإلا فلا. كذا في الحاشية.

قوله: (والمقابل يقول.. الخ) أي بخلاف اللواط بابن امرأته فلا يحرمها باتفاق المذاهب الثلاثة كما تقدم. قوله: (فالتذ بابنتها.. الخ) أي لا بابنها فالغلط فيه لا يحرم. قوله: (فتخرج

فلا يجوز الجمع بينهما، لأنك لو قدرت إحدى الأختين ذكراً لحرم نكاحه أخته ولو قدرت العمة ذكراً لحرم عليه بنت أخيه، وكذا العكس ولو قدرت الخالة ذكراً لكان خالاً ولو قدرت بنت الأخت ذكراً لحرم عليه خالته فتخرج المرأة وبنت زوجها أو أمة والمرأة وأمتها فيجوز جمعهما، فإنك لو قدرت المالكة ذكراً جاز له وطء أمته (كوطئهما) أي اللتين لو قدرت كل منهما ذكراً حرم على الأخرى (بالملك) فإنه يحرم بخلاف جمعهما بالملك بلا وطء ولا تلذذ بهما فلا يحرم وكذا لوطىء إحداهما وترك الأخرى للخدمة مثلاً لم يحرم.

(وفسخ نكاح الثانية) من محرمتي الجمع (بلا طلاق) لأنه مجمع على فساده (ولا مهر) لها إذا فسخ قبل الدخول لفسخه بلا طلاق أي ليس لها نصف المهر (إن صدقته) أي الزوج على أنها الثانية لإقرارها بأنه لا حق لها وأولى إن شهدت عليها بينة بأنها الثانية (وإلا) تصدقه بل ادعت أنها الأولى ولا بينة (حلف) أنها الثانية لسقوط المهر عنه فالقول قوله بيمين ويفسخ حينئذ بطلاق لاحتمال أنها الأولى فإن نكل حلفت واستحقته فإن دخل فلها المهر بالدخول صدقة أو لم تصدقه.

(وإن جمعهما بعقد) واحد (فسخ) بلا طلاق للإجماع على فسخه (وتأبد) عليه (تحريم الأم وبنتها إن دخل بهما) معاً لاستناد التلذذ بهما للنكاح وإن أجمع على فساده وهو ظاهر إن درأ الحد فإن لم يدرأه أحرم أيضاً إن قلنا إن الزنا يحرم (ولا إرث) بينه وبينهما للإجماع على

المرأة وبنت زوجها. . الخ) ولذلك قال الأجهوري:

جمـع امـرأة وأم البعـل ... أو بنتـه أورقهـا ذو حـل

قوله: (فإنك لو قدرت المالكة ذكراً) أي وكذا لو قدرنا امرأة الرجل لم يحرم وطء أم زوجها ولا بنته بنكاح ولا غيره لأنها أم رجل أجنبي. قوله: (لفسخه بلا طلاق) الأولى حذفه لأن كل ما فسخ قبل الدخول لا شيء فيه إلا ما استثنى، سواء كان الفسخ بطلاق أو لا. قوله: (وإلا تصدق. . الخ) حاصله أنها إذا لم تصدقه بأن قالت أنا الأولى أو لا علم عندي فإن اطلع على ذلك قبل الدخول فسخ بطلاق ولا شيء لها من الصداق وحلف هو أنها ثانية لأجل إسقاط النصف الواجب لها بالطلاق قبل المسيس، على تقدير أنها الأولى وأن نكاحها صحيح، فإن نكل غرم لها النصف بمجرد نكوله إن قالت لا علم عندي، لأنها تشبه دعوى الاتهام، وبعد يمينها إن قالت أنا الأولى فإن نكلت فلا شيء لها، وإن اطلع على ذلك بعد الدخول فسخ النكاح بطلاق أيضاً، وكان لها المهر كاملاً بالبناء ولا يمين عليها. وبقي نكاح الأولى بدعواه من غير تجديد عقد.

قوله: (وهو ظاهر إن درأ الحد) أي بأن كان جاهلاً بالتحريم كحديث عهد بالإسلام يعتقد

فساده (وإن لم يدخل بواحدة) منهما (حلتا) لأن عقده عدم (وإن دخل) بواحدة دون الأخرى (حرمت الأخرى) التي لم يدخل بها أي تأبد تحريمها لتلذذه بأمها أو بنتها، وأما التي دخل بها فتحل له بعد فسخ الأول والموضوع أنه جمعهما في عقد واحد (وحلت الثانية من) كل محرمتي الجمع (كأختين) إذا كان تحته إحداهما بنكاح أو ملك وتلذذ بها وأراد وطء الثانية بنكاح أو ملك حلت له (ببينونة الأولى) بخلع أو بت أو بانقضاء عدة رجعي (أو

حل نكاح الأم وابنتها أو كان غير عالم بالقرابة من أصلها. قوله: (للإجماع على فساده) أي وقد تقدم أن المجمع على فساده لا يوجب الميراث ولو حصل الموت قبل الفسخ. قوله: (والموضوع أنه جمعهما في عقد واحد) أي وأما لو جمعهما في عقدين مترتبين، ودخل بواحدة فإن كانت تلك التي دخل بها الأولى ثبت عليها بلا خلاف إن كانت البنت، وفسخ نكاح الثانية وتأبدت، وإن كان المدخول بها الأم فكذلك على المشهور، وقيل إنهما يحرمان لأن العقد على البنت ينشر الحرمة ولو كان فاسداً، وإن دخل بالثانية وكانت البنت فرق بينها وبينه وكان لها صداقها، وله تزويجها بعد الاستبراء، وإن كانت الأم حرمتا أبداً، أما الأم فلأن العقد على البنات يحرم الأمهات، وأما البنت فلأن الدخول بالأمهات يحرم البنات، ولو كان العقد فاسداً كما هنا، ولا ميراث، وهذا كله إن ترتبتا وعلمت السابقة وأما إن ترتبتا ولم تعلم السابقة ومات قبل البناء بهما فالإرث بينهما لوجود سببه وجهل مستحقه، ولكل منهما نصف صداقها المسمى لها، لأن الموت كمله فكل تدعيه والوارث يناكرها فيقسم بينها، وما قيل في الأم وابنتها يقال في كل محرمتي الجمع ما عدا تأبيد التحريم.

[تنبيه]: من تزوج خمساً في عقود أو أربعاً في عقد وأفرد الخامسة ولم تعلم الخامسة فالإرث بينهن أخماساً، ولمن مسها منهن صداقها، فإذا دخل بالجميع فلهن خمسة أصدقة، أو بأربع فلكل صداقها والتي لم يدخل بها نصف صداقها لأنها تدعي أنها ليست بخامسة، والوارث يكذبها فيقسم بينهما، وبثلاث فلكل صداقها وللباقي صداق ونصف يكون لكل منهما ثلاثة أرباع صداقها بنسبة قسم صداق ونصف عليهما، وباثنين فللباقي صداقان ونصف لكل واحدة صداق إلا سدساً، وبواحدة فللباقي ثلاثة أصدقة ونصف لكل واحدة صداق إلا ثمناً، وإن لم يدخل بواحدة فأربعة أصدقة لكل واحدة منهن صداق إلا خمساً. كذا في الأصل.

قوله: (أو بانقضاء عدة رجعي) أي والقول قولها في عدم انقضاء عدتها، لأنها مؤتمنة على فرجها، فإن ادعت احتباس الدم صدقت بيمين لأجل النفقة لانقضاء سنة فإن ادعت بعدها تحركاً نظرها النساء فإن صدقتها تربصت لأقصى أمد الحمل وإلا لم يلزمه تربص، وهل منع الرجل من نكاح كالأخت في مدة عدة تلك المطلقة الطلاق الرجعي يسمى عدة أو لا قولان: وعلى الأول

زوال ملكها بعتق وإن لأجل أو كتابة) لا تدبير لجواز وطئها (أو إنكاح) أي عقد (لزم) ولا يكون إلا صحيحاً أي بتزويجها بنكاح صحيح لازم ولو لزم بالدخول (أو أسر) لها لأنه مظنة اليأس (أو أباق إياس) لا يرجى منه عودها وإلا فلا وهذا في الموطوءة بملك فيحل له وطء من يحرم جمعه معها بملك أو نكاح.

وأما الزوجة فلا تحل أختها إلا إذا بتّها أو علم بموتها (أو بيع) لمن تلذذ بها (ولو دلس فيه) فتحل أختها لاحتمال أن لا يطلع المشتري على العيب الذي كتمه لبائع أو يرضى به (لا بفاسد) أي لا تحل الثانية ببيع من تلذذ بها بيعاً فاسداً (لم يفت) أي قبل فواته بحوالة سوق فاعلي فإن فات ولزم المشتري القيمة أو الثمن حلت الثانية وكذا إذا زوجها بعد استبرائها نكاحاً فاسداً (لم يفت) بالدخول فإن فات حلت (ولا) تحل الثانية بطرو (حيض أو نفاس) لمن تلذذ بها (و) لا (استبراء من غيره) بوطء شبهة أو غصب أو زنا (و) لا (مواضعة و) لا (خيار) ولو كان لغير بائعها لأن ضمانها في مدة المواضعة الخيار من البائع (و) لا (إحرام) بحج أو عمرة (و) لا (هبة لمن يعتصرها منه) مجاناً كولده قبل حصول مفوت وعبده بل (وإن) كان الاعتصار (بشراء) كيتيمه الذي تحت حجره فلا تحل الثانية (كصدقة عليه) أي على من يعتصرها منه فلا تحل بها الثانية.

فهي إحدى المسائل التي يعتد فيها الرجل، ثانيها من تحته أربع زوجات فطلق واحدة وأراد أن يتزوج واحدة فلا بد من تربصه حتى تخرج الأولى من العدة إن كان طلاقها رجعياً، ثالثها إذا مات ربيبة ادعى أن زوجته حامل فيجب عليه أن يجتنب زوجته حتى تستبرأ بحيضه لينظر هل هي حامل فيرث حملها أو لا، ولا يقال إنه قد يجتنبها في غير هذا كالاستبراء من فاسد، لأن المراد التجنب لغير معنى طرأ على البضع. قوله: (فلا تحل أختها) الأولى كأختها والمعنى فلا يحل من يحرم الجمع معها بأسرها أو إباقها، فإن طلقها في حال أسرها طلاقاً بائناً حل من يحرم جمعه معها، وأما من طلقها طلاقاً رجعياً لم يحل من يحرم جمعه معها إلا بمضي خمس سنين من أسرها، لاحتمال حملها وتأخرها أقصى أمد الحمل، وثلاث سنين من يوم طلاقها لاحتمال ريبتها وحيضها في كل سنة مرة، هذا إذا كان يحتمل حملها منه، وإلا حملت بمضي ثلاث سنين من طلاقها، كذا يؤخذ من حاشية الأصل. قوله: (ولو دلس فيه) إنما بالغ على ذلك للرد على المخالف. قوله: (بوطء شبهة) أي لأنه لو كان حبسها من عدة نكاح لكان النكاح وحده محرماً والعدة من توابعه. قوله: (ولا مواضعة.. الخ) أي ولا عهده ثلاث. قوله: (في مدة المواضعة.. الخ) أي والعهدة. قوله: (ولا هبة لمن يعتصرها.. الخ) المراد بالهبة هنا هبة غير الثواب، بدليل الاعتصار، لأن هبة الثواب بيع ولا اعتصار فيه. قوله: (كولده) أي سواء كان صغيراً أو كبيراً. قوله: (وله انتزاعها

وهذا ظاهر إذا لم تجز الصدقة للصغير أو يجزها الكبير. أما إن جيزت فقال الشيخ تبعاً لابن عبد السلام بخلاف صدقه عليه إن جيزت. قال ابن فرحون الظاهر أنه لا يكفي وله انتزاعها للبيع كما في حق اليتيم انتهى، فإطلاقنا في المتن تبعاً لما لابن فرحون (**وإن تلذذ بهما**) بوطء أو مقدماته (**وقف**) عنهما معاً وجاباً (**ليحرم**) واحدة منهما بوجه من الوجوه السابقة (**فإن أبقى**) لنفسه (**الثانية استبرأها**) بحيضة من مائه الفاسد قبل الإيقاف وإن أبقى الأول فلا استبراء إلا أن يطأها بعد وطء الثانية أو زمن الإيقاف (**وإن عقد**) على امرأة (**أو تلذذ**) بوطء أو مقدماته (**بملك**) أي بسبب ملكه لها (**فاشترى**) من يحرم جمعه معها بعد العقد أو التلذذ بالملك بالأولى فالأولى التي عقد عليها أو تلذذ بها هي التي تحل له دون المشتراة فإن قرب المشتراة وقف ليحرم (و) حرمت (**المبتوتة**) وهي المطلقة ثلاثاً في مرات أو

بالبيع) لا يقال إن شراء الولي مال محجوره لا يجوز، فكيف يكون له نزعها بالبيع، وأجيب بأن الممتنع شراء مال المحجور الذي لم يهبه له، وأما ما وهبه له فيكره له شراؤه، ولا يكون ممنوعاً منع تحريم. كذا في الحاشية.

[تنبيه]: مما يحل كالأخت إخدام الموطوءة سنين كثيرة أربعة فأكثر، ومثل الكثيرة حياة المخدم وإنما حل وطء كأختها بالإخدام لأن من أخدم أمة حرم عليه وطؤها، قلّ زمن الخدمة أو كثر، إلا أنه لا تحل كالأخت إلا إذا كثر زمن الخدمة لا إن قل، فلا يوجب حل كأختها لأنه كالإحرام.

قوله: (**فإن أبقى لنفسه الثانية استبرأها**) أي لفساد مائه الحاصل قبل التحريم وإن لحق به الولد. قوله: (**فإن قرب المشتراة.. الخ**) أي لأنه صار بمنزلة وطء كالأختين. قوله: (**وهي المطلقة ثلاثاً.. الخ**) أي ولو علقه على فعلها فأحنثته قصداً أو في نكاح مختلف فيه، وهو فاسد عندنا خلافاً لأشهب في الأول، ولابن القاسم في الثاني. فالحاصل أنه لو قال الرجل لامرأته إن دخلت الدار مثلاً فأنت طالق ثلاثاً فدخلتها قاصدة حنثه فتحرم عليه عند ابن القاسم وغيره، ولا تحل له إلا بعد زواج، خلافاً لأشهب القائل بعد وقوع الطلاق معاملة لها بنقيض مقصود. قال أبو الحسن على المدونة وهذا القول شاذ، والمشهور قول ابن القاسم، وذكر ابن رشد في المقدمات مثله، وقولنا أو في نكاح مختلف فيه وهو فاسد عندنا أي كنكاح المحرم والشغار وإنكاح العبد والمرأة، فإن هذه الأنكحة مختلف في صحتها وفسادها، ومذهبنا فسادها، فإذا طلق الزوج في هذه الأنكحة ثلاثاً حرمت عليه ولا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره، خلافاً لابن القاسم القائل إنه يقع عليه الطلاق نظراً لصحة النكاح على مذهب الغير، ولا يتزوجها إلا بعد زوج، فلو تزوجها قبل زوج لم يفسخ نكاحه نظراً لمذهبه من فساد النكاح وعدم لزوم الطلاق، فيكون هذا النكاح الثاني صحيحاً.

مرة كما لو قال لها: أنت طالق بالثلاث، أو نوى بها الثلاث أو قال لها أنت طالق ألبتة، أو نحو ذلك مما يأتي بيانه إن شاء الله تعالى بالنسبة للحر أو اثنتين بعبد (حتى تنكح) زوجاً (غيره) لا بوطء مالكها بعد بتها (نكاحاً صحيحاً) لا بفاسد كما يأتي (لازماً) للزوجين ولو بعد الإجازة من سيد أو ولي لا غير لازم كنكاح محجور بغير إذن سيده أو وليه إلا بوطء بعد الإذن وكنكاح أي عيب إلا بوطء بعد الرضا.

(ويولج) الزوج أي يدخل فلا تحل بمجرد العقد ولا بالتلذذ بعده بدون وطء حال كونه (بالغاً) لا صبياً (حشفته) كلها بعد صحة العقد ولزومه (بانتشار) أي مع انتصاب ذكره لا بدونه (في القبل) ولو بعد الإيلاج لا الدبر ولا الفخذين ولا خارجه بين الشفرين (بلا مانع) شرعي كحيض ونفاس وإحرام وصوم واعتكاف (ولا نكرة فيه) أي في الإيلاج من الزوجين بأن أقر به أو لم يعلم منهما إقرار ولا إنكار فإن أنكر أو أحدهما لم تحل (مع علم خلوة) بينهما (ولو بامرأتين) لا إن لم تعلم ولا يكفي مجرد تصادقهما عليهما (و) مع علم (زوجة فقط) بالوطء احترازاً من النائمة والمغمى عليها والمجنونة ولا يشترط علم الزوج

قوله: (أو مرة) خلافاً لمن يزعم أنه لو أوقع الثلاث في مرة واحدة يكون رجعياً وينسبه لأشهب. قال أشياخنا هي نسبة باطلة وأشهب بريء منها. قوله: (بالنسبة للحرم) أي ولو كانت زوجته أمة. قوله: (أو اثنتين للعبد) أي ولو كانت زوجته حرة. قوله: (حال كونها بالغاً) أي سواء كان حراً أو عبداً. فإذا عقد عليها عبد ولو ملكاً للزوج بإذن سيده وكان بالغاً وأولج فيها حشفته فقد حلت، فلو كان ملكاً للزوج ووهبه لها بعد الإيلاج تفسخ النكاح وكان لمطلقها العقد عليها بعد العدة. قوله: (لا صبياً.. الخ) وعند الشافعية يكفي الصبي، ومن هنا الملفقة واحتياجها لقاضيين يعقد شافعي ويطلق مالكي لمصلحة لرفع الخلاف، وإلا فالتلفيق كاف بدونهما لكنها لا تناسب الاحتياط في الفروج، كذا في المجموع، وسمعت من أشياخنا قديماً التشنيع على من يفعلها. قوله: (وصوم) أي سواء كان واجباً أو صيام تطوع كما هو ظاهر المدونة والموازية، وقال ابن الماجشون الوطء في الحيض وإلا حرام والصيام يحلها، وقيل إن محل المتع في صوم رمضان منذور المعين، وأما الوطء فيما عداهما كصيام التطوع والقضاء والنذر غير المعين فإنه يحلها اتفاقاً، واختاره اللخمي. كذا في التوضيح. نقله البناني. قال في حاشية الأصل ووجه ما قاله اللخمي أن الصيام يفسد بمجرد الملاقاة، فبقية الوطء لا منع فيه، بخلاف رمضان والنذر المعين فإن للزمن المعين حرمة. اهـ. قوله: (فإن أنكرا أو أحدهما.. الخ) أي سواء كان ذلك قبل الطلاق أو بعده ولو بعد طول ما لم يحصل تصادق عليه قبل الإنكار، وإلا فلا عبرة بالإنكار كما لا عبرة بتصادقهما بعد الإنكار. قوله: (ولا يشترط علم الزوج) أي على المعتمد.

كمجنون (لا) تحلّ المبتوتة (بفاسد) أي بنكاح فاسد (إن لم يثبت بعده) أي بعد الدخول فتحل (بوطء ثان) بعد الأول الذي حصل به الثبوت ومثل الفاسد الذي لا يثبت بالدخول بقوله (كمحلل) وهو من تزوجها بقصد تحليلها لغيره إذا نوى مفارقتها بعد وطئها أو لا نية له بل (وإن نوى الإمساك) أي إمساكها وعدم فراقها على تقدير (إن أعجبته) فلا يحلها وهو نكاح فاسد على كل حال ويفسخ أبداً بطلقة بائنة للاختلاف فيه ولا يضر إلا نية الزوج المحلل (ونيتها) أي المرأة التحليل للأول (كالمطلق) لها ولو اتفقا على أنها تتزوج بزيد ليحللها (لغو) لا أثر لها فلا تضر في التحليل إذا لم يقصدها المحلل (و) حرم على المالك ذكراً أو أنثى (ملكه) أي تزويجه فلا يتزوج الذكر أمته ولا الأنثى عبدها للإجماع على أن الزوجية والملك لا يجتمعان لتنافي الحقوق إذ الأمة لا حق لها في الوطء ولا في القسمة بخلاف الزوجة، وليست نفقتها كالزوجة ولا الخدمة كالزوجة (أو ملك فرعه) فلا يصح نكاح ذكر أو أنثى مملوك ولده الذكر أو الأنثى وإن سفل (وفسخ) أبداً إن وقع (وإن طرأ)

قوله: (فتحل بوطء ثان) أي وفي حلها بالوطء الأول الذي حصل به الثبوت بناء على أن النزع وطء وعدم حلها بذلك، بناء على أنه ليس وطئاً وهو الأحوط، هنا تردد الأشياخ. قوله: (فلا يحلها) أي خلافاً للحنفية فإنه يحلها عندهم ويناب على ذلك، ولو اشترط التحليل عليها في صلب العقد. وقالت الشافعية لا يضر إلا الشرط في صلب العقد، فلو اتفقوا عليه قبل العقد لا يضر. قوله: (ويفسخ أبداً) أي ولها المسمى بالدخول وقيل مهر المثل نظراً إلى أن العقد على وجه التحليل أثر خللاً في الصداق، وهذا القول الثاني ضعيف وإن كان موافقاً للقواعد كما قال شيخ مشايخنا العدوي. قوله: (بطلقة بائنة) إعلم أنه إن تزوجها بشرط التحليل أو بغير شرط لكنه أقرّ به قبل العقد فالفسخ بغير طلاق وإن أقرّ به بعده فالفسخ بطلاق كما في التوضيح وابن عرفة. قال الباجي وعندي أنه يدخله الخلاف في النكاح الفاسد المختلف فيه، هل بطلاق أم لا، وهو تخريج ظاهر. كذا في بن، وما قاله الباجي هو الذي مشى عليه الشارح.

[تنبيه]: تقبل دعوى المبتوتة الطارئة من بلد بعيد يعسر عليها إثبات دعواها التزوج للمشقة التي تلحقها في الإثبات بالبينة كالحاضرة بالبلد المأمونة إن بعدما بينه وبين دعواها التزوج، بحيث يمكن موت الشهود واندراس العلم، وفي قبول قول غير المأمونة مع البعد قولان. كذا في الأصل.

قوله: (وحرم على المالك) لما كان من موانع النكاح الرقي وهو قسمان: ما يمنع مطلقاً وما يمنع من جهة شرع في ذلك وبدأ بالأول. قوله: (لتنافي الحقوق) أي لأنها تطالبه بحقوق الزوجية وهو يطالبها بحقوق الرقية، فيصير عائلاً ومعولاً وآمراً ومأموراً فتأمل. قوله: (لا يصح نكاح

ملكه أو ملك فرعه بعد التزويج بشراء أو هبة أو صدقة أو لوارث كما لو اشترى الزوج زوجته أو الزوجة زوجها أو اشتراها أو اشتراه فرع كل (بلا طلاق) لأنه من المجمع على فساده.

(وملك أب) وإن علا (أمة ولده) الذكر أو الأنثى (بتلذذه) أي الأب بها بوطء أو

ذكر.. الخ) أي لقوة الشبهة التي للأصل في مال فرعه، وسواء كان الأصل حراً أو عبداً. والحاصل أن المراد بالفرع ما يشمل ولد البنت وهو ما يفيده كلام الأجهوري والقلشاني وزروق، وصوبه بن خلافاً لعب من أن الحرمة قاصرة على غير ولد البنت لأنه ابن رجل آخر كما قال الشاعر:

بنونا بنو أبنائنا وبناتنا ... بنوهن أبناء الرجال الأباعد

ونحوه للتتائي. كذا في حاشية الأصل. قوله: (أو الزوجة زوجها) أي ولو كان طرو ملكها لزوجها بدفع مال منها لسيده فيعتقه عنها، ومثل دفع المال ما لو سألته أو رغبته في أن يعتقه عنها ففعل، فإنه يقدر دخوله في ملكها بخلاف ما لو سألته أو رغبته في عتقه من غير دفع مال، ومن غير تعيين عن نفسها، فأعتقه ولو عنها، فلا ينفسخ. ومثله في عدم الفسخ لو اشترت أمة زوجها بغير إذن سيده فرد السيد ذلك أو قصد سيد العبد والزوجة الحرة أو الأمة المملوكة لسيد الزوج ببيع زوجها لها لفسخ لنكاحه فلا ينفسخ معاملة بنقيض القصد، وكذا لو قصد ذلك سيده فقط كما استظهره ابن عرفة، وكذلك لو وهب السيد زوجة مملوكه له بقصد أن ينزعها منه ولم يقبل الهبة العبد، فإن الهبة لا تتم مع القصد المذكور لا يفسخ النكاح كذا في الأصل. قوله: (بلا طلاق) أي وهل له بعد فسخ النكاح وطؤها بالملك قبل الاستبراء أو لا بد من الاستبراء قبل وطئها قولان: لابن القاسم وأشهب، وسبب الخلاف ما يأتي أنها هل تصير أم ولد بالحمل السابق على الشراء، أو لا تصير به أم ولد. فقال ابن القاسم تصير به أم ولد فلا حاجة إلى الاستبراء، وقال أشهب لا تصير به أم ولد وحينئذ فتحتاج للاستبراء. قوله: (وملك أب.. الخ) حاصله أن الأب وإن علا يملك جارية ولده وإن سفل، صغيراً كان أو كبيراً، ذكراً أو أنثى، حراً أو عبداً، بمجرد تلذذه بها بجماع أو مقدماته لشبهة الأب في مال الولد لكن لا مجاناً بل بالقيمة يوم التلذذ، وإن لم تحمل وإن كان الأب عبداً كانت القيمة جناية في رقبته يخير سيده في إسلامه لولده في تلك القيمة، أو فدائه بدفع القيمة لولده من عنده. وإذا أسلمه سيده لولده عتق عليه ولا حدّ على الأب في وطئه للشبهة في مال الولد، وحيث ملكها الأب بتلذذه فله وطؤها بعد استبرائها من مائه الفاسد، إن لم يكن استبرأها قبل وطئه الفاسد، خوفاً من أن تكون حاملاً من أجنبي، وأما لو استبرأها قبل وطئه الفاسد فلا استبراء عليه ثانياً. وهذا كله إذا لم يتلذذ الابن بها قبل الأب. وإلا

مقدماته (**بالقيمة**) يوم التلذذ ويتبع بها في ذمته إن أعدم وتباع عليه في عدمه إن لم تحمل (**وحرمت عليهما**) معاً (**إن وطأها**) معاً بأن وطئها الابن قبل وطء أبيه أو بعده وكذا التلذذ بدون وطء فإن لم يتلذذ بها الابن حرمت عليه فقط (**وعتقت**) ناجزاً (**على من أولدها منهما**) لأن كل أم ولد حرم وطؤها نجز عتقها.

(و) حرم (**أمة غير أصله**) أي يحرم على الذكر أن يتزوج بأمة غير مملوكة لآبائه ولا أمهاته بالشروط الآتية، خشية رقية ولده لمالك أمه ولذا لو كانت أمة أبيه أو أمه أو جده أو جدته لم يحرم لتخلق ولده على الحرية وإنما يحرم على الذكر تزويج أمة غير أصله (**إن كان حراً بولد له منها**) وأما العبد فيحل له تزويج الأمة مطلقاً كانت لسيده أو لغيره خشي على نفسه العنت أم لا، كانت مملوكة لأبيه أو أمه أم لا، فالخطاب في قوله تعالى: ﴿ومن لم يستطع منكم طولاً﴾[1]. . الخ للأحرار ومفهوم يولد له أن الحر الذي لا يولد له كخصي ومجبوب وعقيم لا يحرم عليه نكاح الأمة لانتفاء علة استرقاق ولده، وأما العبد فلما كان ناقصاً بالرق فلا عار عليه في استرقاق ولده لأن ذلك ليس بأكثر من رق نفسه، فجاز له نكاح الأمة على كل حال، والحر لحرمته ليس له ذلك مع الاستغناء عنه وقوله منها احتراز

فلا يجوز للأب وطؤها مطلقاً، استبرأها أو لا لحرمتها عليهما كما قال المصنف. قوله: (**وتباع عليه في عدمه إن لم تحمل**) أي وإلا فلا يجوز بيعها وبقيت له أم ولد، وحيث جاز بيعها إن لم تحمل فللابن أن يتمسك بها، فإن باعها الأب في هذه الحالة وزاد الثمن على القيمة كانت الزيادة للأب، وإن نقص الثمن عنها كان النقص عليه. والحاصل أن الجارية إذا لم تحمل إن كان الأب ملياً تعين أخذ القيمة منه وليس للولد أخذها، وإن كان معدماً خيّر بين أخذها في القيمة وبين اتباعه بها، فتباع عليه فيها، فالزائد له والنقص عليه، هذا هو المشهور. قوله: (**وحرمت عليهما معاً**) أي حيث وطأها، وكان الابن بالغاً وإلا فلا تحرم على الأب، لأن وطء الصغير لا يحرم بخلاف عقد نكاحه فإنه ينشر الحرمة. قوله: (**وعتقت ناجزاً على من أولدها . . الخ**) فإن ولدت من كل عتقت على السابق منهما، فإن وطأها بطهر ولم توجد قافه تعين ألحق بهما، وعتقت عليهما كما لو ألحقته بها.

[تنبيه]: يكره للعبد تزوج ابنة سيده إذ هو ليس من مكارم الأخلاق، فلربما مات السيد فترثه فيفسخ النكاح، كذا في الأصل. قوله: (**بالشروط الآتية**) أي وهي كونه حراً وبولد له ولم يخش العنت ووجد للحرائر طولاً. قوله: (**لم يحرم**) أي حيث كان أصله المالك لها حراً، لأنه لو

---

(١) سورة النساء، الآية: ٢٥.

مما إذا كان لا يولد له منها لعقمها مثلاً فيجوز وإن كان يولد له من غيرها (إلا إذا خشي) على نفسه (العنت) أي الزنا فيها أو في غيرها (ولم يجد لحرة ولا كتابية طولاً) أي ما ينكحها به من عين أو عرض، والشرط الثاني هو الأول في قوله تعالى: ﴿وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلاً﴾(١) والأول هو الثاني في الآية في قوله تعالى: ﴿ذلك لمن خشي العنت منكم﴾(٢) فقوله ولم يجد تفسيراً لمن لم يسطع. وقوله (الحرة.. الخ) تفسير للمحصنات وقوله: (وهي مسلمة) تفسير للمؤمنات احترازاً من الكافرة فلا يجوز نكاحها (وخيرت) زوجة (حرة) لا أمة (مع) زوج (حر) لا عبد (ألفت) أي وجدت الحرة مع زوجها الحر زوجة (أمة) تزوجها قبل الحرة بوجه جائز ولم تعلم بها الحرة حين العقد عليها (أو علمت بوحدة) من الإماء

كان رقيقاً لكان الولد رقيقاً للسيد الأعلى. قوله: (إلا إذا خشي) ظاهره ولو توهما لأن الخشية تصدق بالوهم، ولكن قال في الحاشية الأصل الظاهر أن المراد به الشك فما فوقه وهو الظن والجزم لما يلزمه على تزويج الأمة من رقية الولد، فلا يقدم عليه بالأمر الوهمي. قوله: (ولم يجد لحرة.. الخ) اعلم أن أصبغ قال الطول هو المال الذي يقدر على نكاح الأحرار به، والنفقة عليهن منه، وهو خلاف رواية محمد من أن القدرة على النفقة لا تعتبر. والراجح كلام أصبغ. ويتبادر من شارحنا رواية محمد. قوله: (من عين أو عرض) أي أو دين على ملء وكتابة وأجرة خدمة معتق لأجل، ويستثنى من العرض دار السكنى، فليست طولاً ولو كان فيها فضل عن حاجته كما قاله الأجهوري، ودخل في العرض دابة الركوب وكتب الفقه المحتاج لها. والفرق بينهما وبين دار السكنى أن الحاجة لدار السكنى أشد من الحاجة للدابة والكتب. قوله: (تفسير للمحصنات) أي لأن الإحصان يطلق على معان، فالمراد منه هنا الحرية، وقد يطلق بين العفة كما في قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصِنَاتِ﴾(٣) ويطلق بمعنى التزوج بالشروط الذي هو الإحصان المشترط في رجم الزاني والزانية. قوله: (فلا يجوز نكاحها) أي لأن الأمة الكافرة لا توطأ إلا بالملك.

[تنبيه]: لو تزوج الأمة بشرطها ثم زال المبيح لم ينفسخ نكاحه، وكذا إذا طلقها ووجد مهر الحرة فله رجعتها، هذا هو المشهور بناء على المعتمد من أن تلك الشروط في الابتداء فقط. وقيل إنها شروط في الابتداء والدوام، وعليه إذا تزوج الأمة بشروطها ثم زال المبيح انفسخ النكاح ولا تصح الرجعة.

قوله: (لا عبد) أي فإن الحرة معه لا خيار لها لأن الأمة من نساء العبد. قوله: (فلها

---

(١) سورة النساء، الآية: ٢٥.
(٢) سورة النساء، الآية: ٢٥.
(٣) سورة النور، الآية: ٤.

(فوجدت) معه (أكثر في نفسها) متعلق تخيرت أي تخير في المسألتين في أن تختار نفسها (بطلقة بائنة) فإن أوقعت أكثر فليس لها ذلك ولم تلزمه إلا واحدة أو ترضى بالمقام معه فلا خيار لها بعد (كتزويج أمة عليها) أي على الحرة فهي عكس ما قبلها أو على أمة رضيت بها الحرة أو لا فلها الخيار المذكور (ولا تبوأ أمة) منزلاً أي ليس لها ولا لزوجها، إفرادها عن سيدها بمنزل لما فيه من إبطال حق سيدها من الخدمة أو غالبها يأتيها زوجها ببيت سيدها لقضاء وطره (بلا شرف أو عرف) وإلا فيقضى به ولا كلام لسيدها (وللسيد السفر) والبيع لمن يسافر (بمن لم تبوأ) وإن طال السفر ويقال لزوجها سافر معها إن شئت (إلا لشرط أو عرف) كما أن المبوأة ليس لسيدها سفر بها إلا لشرط أو عرف فيعمل به.

(و) للسيد (أن يضع صداقها) عن الزوج قبل الدخول (إلا ربع دينار) فلا يصح إسقاطه لأنه حق لله لا تحل الفروج إلا به وأما بعد الدخول فله إسقاط الجميع (و) له (أخذه) أي صداق أمته (لنفسه) ولو قبل الدخول (وإن قتلها) السيد إذ لا يتهم على أنه قتلها لذلك (أو باعها) لشخص (بمكان بعيد) يشق على زوجها الوصول إليه فلسيدها صداقها (إلا) أن يبيعها قبل الدخول (لظالم) لا يتمكن زوجها معه من الوصول لها فليس له أخذه ولا يلزم الزوج صداق ورده السيد إن أخذه (وسقط) الصداق عن زوج الأمة

الخيار المذكور) في نفسها وإن سبقتها الحرة خيرت في الأمة. قوله: (والسيد أن يضع صداقها) أي إن لم يمنعه دينها المحيط بالصداق بأن يكون أذن لها في تداينه فتحصل أن له الوضع بشرطين: الأول لحق الله وهو أن لا ينقص عن ربع دينار، والثاني أن لا يمنعه دينها الذي أذن لها في تداينه. قوله: (وإن قتلها السيد) أي قبل الدخول أو بعد، فإذا زوج أمته ثم قتلها فإنه يقضى له بأخذ صداقها من زوجها، بنى بها أم لا، ويتكمل عليه الصداق بالقتل. قوله: (على أنه قتلها لذلك) أي لأجل أخذ صداقها لأن الغالب أن قيمتها أكثر من صداقها. قوله: (وسقط الصداق.. الخ) حاصله أن السيد إذا باع الأمة المتزوجة لزوجها قبل البناء فإن الزوج يسقط عنه صداقها، وإن قبضه السيد رده، بمعنى أن الزوج يحسبه من الثمن، فلو باعها السلطان لزوجها قبل البناء لفلس السيد فهل كذلك يسقط عن الزوج الصداق، وهو ظاهر المدونة، واختاره شارحنا، أو لا يسقط عنه وهو في العتبية عن ابن القاسم.

[تنبيه]: لو جمع حرة وأمة في عقد واحد، والحال أنه فاقد شروط زواج الأمة، بطل عقد الأمة فقط دون الحرة ولا يخالف قولهم الصفقة إذا جمعت حلالاً وحراماً بطلت كلها، لأنه في الحرام بكل حال والأمة يجوز نكاحها في بعض الأحوال، ولذلك لو جمع بين الخمس في عقد أو المرأة ومحرمها فسد الجميع فتدبر.

(ببيعها له) أي لزوجها (قبل البناء ولو) كان البيع له (من حاكم لفلس) قام بسيدها (ولزوجها) أي الأمة (العزل) عنها بأن يمني خارج الفرج (إن أذنت هي وسيدها) له في العزل أي رضيا به وهذا (إن توقع حملها وإلا) يتوقع حملها لصغرها أو إياستها (أو عقمها) فالعبرة بإذنها فقط (فإن أذنت جاز وإلا فلا كالحرة) العبرة بإذنها فقط دون وليها.

(و) حرمت (الكافرة) أي وطؤها حرة أو أمة بنكاح أو ملك (إلا الحرة والكتابية) فيحل نكاحها (يكره) عند الإمام وجوزه ابن القاسم (وتأكد بكره) أي الكراهة إن تزوجها (بدار الحرب) لأن لها قوة بها لم تكن بدار الإسلام فربما ربت ولده على دينها ولم تبال باطلاع أبيه على ذلك (و) إلا (الأمة منهم) أي من أهل الكتاب فيجوز له وطؤها (بالملك فقط) لا بنكاح، فلا يجوز لمسلم ولو خشي على نفسه الزنا أو كان عبداً ولو كان مالكها مسلماً (وقرر) زوجها الكافر أي قرر نكاحه (إن أسلم عليها) أي على الحرة الكتابية فتكون حرة كتابية تحت مسلم (و) قرر إن أسلم (على الأمة) الكتابية (إن عتقت) فتكون حرة كتابية

قوله: (ولزوجها أي الأمة العزل) أشعر كلامه بجواز عزل مالك الأمة عنها بغير إذنها، وهو كذلك لأنه لا حق لها في الوطء.

[مسألة]:

لا يجوز إخراج المني المتكون في الرحم ولو قبل الأربعين يوماً، وإذا نفخت فيه الروح حرم إجماعاً.

قوله: (الحرة الكتابية) أي سواء كانت يهودية أو نصرانية، بل ولو انتقلت اليهودية للنصرانية وبالعكس. وأما لو انتقلت اليهودية أو النصرانية للمجوسية أو الدهرية أو ما أشبه ذلك فإنه لا يجوز نكاحها، وأما لو انتقلت المجوسية لليهودية أو النصرانية فاستظهر البساطي وح حل نكاحها بعد الانتقال. قوله: (وجوزه ابن القاسم) أي وهو ظاهر الآية الكريمة، وإنما حكم مالك بالكراهة في بلد الإسلام، لأنها تتغذى بالخمر والخنزير وتغذي ولدها به، وزوجها يقبلها ويضاجعها وليس له منعها من ذلك التغذي ولو تضرر برائحته، ولا من الذهاب للكنيسة وقد تموت وهي حامل فتدفن في مقبرة الكفارة وهي حفرة من حفر النار. قوله: (ولا الأمة منهم) أي المختصة بالكتابيين من حيث إنها على دينهم فإن نساء غيرهم لا يجوز وطؤهن بملك ولا نكاح، بخلاف أهل الكتاب فيجوز وطء حرائرهم بالنكاح وإمائهم بالملك.

قوله: (ولو كان مالكها مسلماً) أي لأنها معرضة لملك الكافر فيسترق ولده للكافر كما تقدم. قوله: (وقرر زوجها الكافر) أي سواء كان كبيراً أو صغيراً. قوله: (بناء على أن الدوام..

تحت مسلم أيضاً (أو أسلمت) معه فتكون أمة مسلمة تحت مسلم ولا يشترط وجود شروط الأمة المسلمة بناء على أن الدوام ليس كالابتداء (كمجوسية) أي كما يقرر نكاح من أسلم على مجوسية (أسلمت) بعده (إن قرب إسلامها) من إسلامه (كالشهر) وما قرب منه في قول بعضهم وظاهره ولو وقفت وعرض عليها الإسلام فأبته ثم أسلمت وهو أحد التأويلين ومقابله أنه إن عرض عليها الإسلام فأبته فرق بينهما ولا يقرر عليها بعد ذلك إن أسلمت كما لو بعد ما بين إسلامها.

هذا حكم ما إذا أسلم قبلها وأفاد حكم ما إذا أسلمت قبله أو أسلما معاً بقوله: (أو أسلمت) قبله (فأسلم في عدتها أو أسلما معاً) فيقرر عليها (وإلا) بأن أسلمت بعده ببعيد أو أسلمت قبله وأسلم بعد خروجها من العدة (بانت) أي انفصلت منه وفرق بينهما (بلا طلاق لفساد أنكحتهم) فإن تزوجها بعد ذلك فهي بعصمة جديدة كاملة (كطلاقهم) فإنه فاسد لا يقع فإذا طلقها ثلاثاً وأبانها عنه وأسلم (فيعقد) عليها إن شاء (إن أبانها) عنه في حال كفره (بعد) إيقاع الطلاق (الثلاث وأسلم) بعد ذلك (بل محلل) وتكون معه بعصمة جديدة كما لو يتزوج بها أصلاً لما علمت من عدم صحة طلاقهم، وجرى خلاف فيما إذا طلقها ثلاثاً حال كفره ثم ترافعا إلينا راضين بحكمنا فهل يحكم الحاكم بلزوم الثلاث ويلزمهم ذلك فإن أسلما لم تحل له إلا أن تنكح زوجاً غيره أو محل الحكم بلزوم الثلاث إن

الخ) أي على الراجح كما تقدم، والحاصل أن المدار في الأمة الكتابية على عتقها أو إسلامها، فإن عتقت وأسلمت صارت حرة مسلمة تحت مسلم، وإن عتقت فقط صارت حرة كتابية تحت مسلم، ولا ضرر فيه. وإن أسلمت من غير عتق صارت أمة مسلمة تحت حر مسلم ولا ضرر فيه أيضاً، بناء على أن الدوام ليس كالابتداء. قوله: (كمجوسية.. الخ) حاصله أن المدار في المجوسية على إسلامها عتقت أم لا، فإن أسلمت وعتقت ما زادت إلا كمالاً. قوله: (وما قرب منه) أي بأن لا يبلغ شهرين. قوله: (فأسلم في عدتها) يؤخذ منه أن هناك دخولاً لأنه إن لم يحصل دخول فلا يقر عليها إلا إذا أسلما معاً، حقيقة أو حكماً بأن جاءانا مسلمين. قوله: (إن أبانها عنه) أي أخرجها من جوزه وأما إن لم يخرجها من جوزه وأسلم فإنه يقر عليه، ولا حاجة للعقد ولو تلفظ بالطلاق الثلاث حال الكفر، وفي ذلك ما حكاه في المجموع عن شب بقوله:

وما واطىء بعد الطلاق نجيزه ... بلا رجعة منه وذو الوطء مسلم

وأضاف له في المجموع عند عدم الاحتياج إلى محلل مع البينونة قوله:

وزوجة شخص قد أبان ثلاثة ... وليست عليه قبل زوج تحرم

كان صحيحاً في الإسلام باستيفاء الشروط والأركان أو لا يلزمه الحاكم الثلاث وإنما يلزمه الفراق مجملاً أو لا يلزمه شيئاً أصلاً ولا يتعرض لهم تأويلات أربعة ذكرها الشيخ لكن إذا قلنا إن أنكحتم فاسدة كطلاقهم (فالحكم بالطلاق إن ترافعا إلينا) حال كفرهما بحيث لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره بعد الإسلام (مشكل) إذ كيف يحكم بصحة ما هو فاسد حتى تترتب ثمرة الصحة بعد الإسلام. وهل يصلح العطار ما أفسد الدهر، ورضاهم بحكمنا لا يؤثر شيئاً وقوله تعالى: ﴿فَإِنْ جَاؤُوكَ فَاحْكُمْ بَيْنَهُمْ أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ﴾[1] محله فيما لا تتوقف صحته على الإسلام كالجنايات والمعاملات (و) لو أسلم كافر وتحته نساء

قوله: (تأويلات أربعة) الأول منها لابن شبلون، والثاني لابن أبي زيد، والثالث للقابسي، والرابع لابن الكاتب، واستظهره عياض، ومحل هذا الخلاف إذا ترافعوا إلينا وقالوا لنا احكموا بيننا بحكم الإسلام في أهل الإسلام أو على أهل الإسلام، فلا فرق بين في وعلى على الصواب، أو بحكم الإسلام على الكفر أو في أهل الكفر. وأما لو قالوا احكموا بيننا بحكم أهل الإسلام في طلاق الكفر، أو بما يجب على الكافر عندكم حكم بعد لزوم الطلاق، لأنه إنما يصح طلاق المسلم، وأما لو قالوا احكموا بيننا بحكم الطلاق الواقع بين المسلمين حكم بالطلاق الثلاث، ويمنع من مراجعتها إلا بعد زوج، وأما لو قالوا احكموا بيننا بما يجب في ديننا أو بما في التوراة فإننا نطردهم ولا نحكم بينهم، كذا في الحاشية. قوله: (وهل يصلح العطار. . الخ) هذا عجز بيت من بحر الطويل وأجزاؤه فعولن مفاعيلن أربع مرات وهو من جملة أبيات قالها بعضهم وهي:

عجـوز تمنـت أن تكـون فتيـة	وقد يبس الجنبان واحدودب الظهر
تـروح إلى العطـار تبغـي شبـابها	وهل يصلح العطار ما أفسد الدهر
بنيـت بهـا قبـل المحـاق بليلـة	فكـان محـاقـاً كلـه ذلـك الشهـر
ومـا غـرني إلا الخضـاب بكفهـا	وحمـرة خـديهـا وأثـوابهـا الصفـر

[تنبيه]: يمضي صداق الكفار الفاسد إن وقع العقد عليه أو على إسقاط المهر إن قبض الفاسد وحصل دخول فيهما، ويقران إذا أسلما لأن الزوجة مكنت نفسها في وقت يجوز لها في زعمها، وأما إن لم يحصل قبض ولا دخول قبل إسلامهما فكالتفويض، فيخير الزوج بين أن يدفع لها صداق المثل ويلزمها النكاح، وبين أن لا يدفعه فتقع الفرقة بطلقة بائنة، ولا شيء عليه إن لم ترضَ بما فرض، وهل محل مضي صداقهم الفاسد أو الإسقاط إذا استحلوه في دينهم، فإن لم يستحلوه لم يمضِ أو يمضي مطلقاً، تأويلان.

قوله: (ولو أسلم كافر. . الخ) أي سواء كان قبل إسلامه كتابياً أو مجوسياً. والحال أنه

---

(١) سورة المائدة، الآية: ٤٢.

كثيرة أو من يحرم جمعهن (اختار أربعاً) أي له اختيار أربع منهن (إن أسلم على أكثر) من أربع (وإن كن) أي المختارات (أواخر) في العقد أو عقد على الجميع في عقد واحد بنى بهن أو لا وإن شاء اختار أقل من أربع أو لم يختر شيئاً (و) اختار (إحدى كأختين) أو إحدى كأخوات من كل محرمتي الجمع (مطلقاً) متأخرة أو متقدمة عقد عليهما معاً أو مترتبتين دخل بهما أو بإحداهما أو لم يدخل فالطلاق راجع للمسألتين (و) اختار (أما أو بنتها) وفارق الأخرى (إن لم يمسهما) أي لم يتلذذ واحدة منهما تقدمت المختارة في العقد أو تأخرت أو كانا في عقد واحد (وإلا) بأن مسهما معاً (حرمتا وإن مس إحداهما تعينت) للإبقاء إن شاء (وحرمت الأخرى) أبداً (والاختيار) فيما ذكر يكون (بصريح لفظ) كاخترت فلانة وفلانة (أو بطلاق) لأن الطلاق إنما يقع على زوجة فإذا طلق واحدة معينة كان له اختيار ثلاثة من البواقي.

وإن طلق أربعاً لم يكن له اختيار شيء من البواقي (أو ظهار) فإن قال فلانة علي كظهر أمي كان له اختيار ثلاثة على ما تقدم (أو إيلاء) لأنه لا يكون إلا في زوجة فإذا قال والله

أسلم وهو بالغ عاقل وأما غيره فيختار له وليه، فإن لم يكن له ولي اختار له الحاكم سلطاناً أو قاضياً. قوله: (اختار أربعاً) أي ولو كان في حال اختياره مريضاً أو محرماً، ولو كانت المختارة أمة وهو واجد للحرائر طولاً، لأن الاختيار كرجعة. قوله: (أو أخر في العقد) أي خلافاً لأبي حنيفة القائل بتعين اختيار الأوائل دون الأواخر، ومحل الاختيار المذكور إن كن أسلمن معه أو كن كتابيات، وأما المجوسيات الباقيات على كفرهن فلا يتأتى فيهن اختيار بل هن عدم. قوله: (من كل محرمتي الجمع) أي غير الأم وابنتها كما سيأتي. قوله: (وحرمت الأخرى أبداً) فإن كانت المسوسة البنت تعين بقاؤها وحرمت عليه الأم اتفاقاً، وإن كانت المسوسة الأم تعين بقاؤها وحرمت البنت على مذهب المدونة، ومقابله يقول مس الأم كلامس.

[تنبيه]: لا يتزوج فرعه ولا أصله من فارقها حيث مسّها، لأن مسها بمنزلة العقد الصحيح، والعقد الصحيح يحرمها على أصله وفرعه.

قوله: (أو بطلاق) فإن كان قبل الدخول كان بائناً لأن النكاح وإن كان فاسداً بحسب الأصل لكن صححه إسلامه، وإن كان بعد الدخول عمل بمقتضاه من كونه رجعياً أو غيره. قوله: (أو ظهار.. الخ) أي لأن الظهار والإيلاء لا يكونان إلا في الزوجة. واختلف في الإيلاء هل هو اختيار مطلقاً، وهو ظاهر كلام المصنف، ورجحه ابن عرفة، أو إنما هو إن أقت كوالله لا أطؤك إلا بعد خمسة أشهر مثلاً، أو قيد بمحل كلا أطؤك إلا في بلد كذا، وإلا فلا يعد اختياراً لأنه يكون في الأجنبية. قال في حاشية الأصل والظاهر أن اللعان من الرجل فقط يعد اختياراً، أو

لا أطؤها أكثر من أربعة أشهر كان مختاراً لها (أو وطء) فإذا وطيء واحدة أو أكثر بعد إسلامه كانت الموطوءة مختارة فإن وطيء أكثر من أربع فالعبرة بالأول (لا بفسخت نكاحها) فلا يعد (اختياراً فيختار غيرها) أي فله اختيار غير من فسخ نكاحها فإذا كن عشرة فسخ نكاح ستة منهن كان له اختيار الأربعة البواقي، والفرق بينه وبين الطلاق أن الطلاق لا يكون إلا في زوجة كما تقدم ولو بفاسد مختلف فيه، وأما الفسخ فيكون في الفاسد المجمع عليه (ولا شيء) من الصداق (لغير مختارة لم يدخل بها) ولمن دخل بها جميع صداقها للمسيس اختارها أم لا ومن طلقها قبل الدخول فلها نصف الصداق لأن الطلاق اختيار ولو طلق العشرة قبل البناء لكان لهن أربعة أنصاف أصدقة بصداقين وكذا إذا فارقهن بلا اختيار إذ في عصمته شرعاً أربع نسوة يفض على العشرة لعدم التعيين وإذا قسم اثنان على عشرة ناب كل واحدة خمس صداقها (ومنع) النكاح (مرض مخوف) يتوقع منه الموت عادة (بأحدهما) أي الزوجين وأولى بهما معاً (وإن احتاج) المريض منهما إلى الزواج لإنفاق أو غيره.

من المرأة لا يعد اختياراً. وأما لعانهما معاً فيكون فسخاً للنكاح فلا يكون اختياراً. قوله: (أو وطء) هذا مستفاد مما قبله بالأولى، لأنه إذا كان ما يقطع العصمة يحصل به الاختيار، فأولى الوطء المترتب على وجودها، وسواء نوى بذلك الوطء الاختيار أم لا لأنه إن نوى به الاختيار فظاهر، وإن لم ينوه لو لم يصرفه لجانب الاختيار لتعين صرفه لجانب الزنا، وفي الحديث: «ادرؤوا الحدود بالشبهات».

[تنبيه]: إن اختار أربعاً فظهر أنهن أخوات فله اختيار واحدة منهن ويكمل الأربعة ممن بقي ما لم يتزوجن ويتلذذ بهن، الثاني غير عالم بأن من فارقها له اختيارها بظهور أن من اختيارهن أخوات قياساً على ذات الوليين وإن لم يتلذذ أصلاً أو تلذذ عالماً بما ذكر فلا يفوت اختياره لها. فتأمل.

قوله: (ولا شيء من الصداق لغير مختارة. . الخ) أي لأن نكاحه فسخ قبل البناء، وما كان كذلك فلا شيء فيه. قوله: (وكذا إذا فارقهن) أي قبل البناء لأنه إذا فارقهن بعد البناء كان لكل صداقها كاملاً، وأما إن مات قبل الدخول ولم يخير شيئاً منهن فلهن أربعة أصدقة تقسم بينهن، فإذا كن عشراً فلكل واحدة خمسا صداقها بنسبة قسم أربعة على عشرة، وإذا كن ستاً كان لكل واحدة ثلثا صداقها، ولا إرث لمن أسلمت منهن إن مات مسلماً قبل أن يختار، وتخلف أربع كتابيات حرائر عن الإسلام لاحتمال أنه كان يختارهن فوقع الشك في سبب الإرث، ولا إرث مع الشك. فلو تخلف عن الإسلام دونهن فالإرث للمسلمات، لأن الغالب فيمن اعتاد الأربع فأكثر أن لا يقتصر على أقل.

(أو أذن الوارث) للمريض منهما في التزويج وقيل إن احتاج المريض أو أذن له الوارث جاز وعلة المنع أن فيه إدخال وارث فإن وقع فسخ قبل الدخول وبعده ما لم يصح المريض كما يأتي والأولى تقديمه هنا ليرتب عليه قوله: (وللمريضة) المتزوجة في مرضها (بالدخول) عليها (المسمى) إذا فسخ بعده لأنه من المختلف فيه وفسخ لعقده ولم يؤثر خللاً في الصداق. ومثل فسخه بعد البناء موته أو موتها قبله فلها المسمى وتقدم إنه لا إرث بينهما وإن كان من المختلف فيه لأن علة فساده إدخال الوارث (وعلى المريض) المتزوج في مرضه المخلوف إن مات من مرضه قبل فسخه (الأقل من ثلثه) أي ثلث ماله (و) من (المسمى و) من (صداق المثل) فإذا مات عن ثلاثين والمسمى أحد عشر وصداق مثلها خمسة عشر كان لها عشرة ولو كان المسمى أو صداق المثل ثمانية كان لها الثمانية ولو كان المسمى وصداق المثل عشرة لاستوى الجميع وكان لها عشرة فإن فسخ قبل الدخول لم يكن لها شيء كما تقدم.

(وعجل بالفسخ) متى اطلع عليه قبل البناء أو بعده (إلا أن يصح المريض منهما) فلا يفسخ وقد تقدم أيضاً (ومنع) المرض (نكاحه) أي المريض (الكتابية) نصرانية أو يهودية فهو أشمل من قوله النصرانية (و) منع نكاحه الأمة (على الأصح) لجواز إسلام الكتابية وعتق الأمة فيصيران من أهل الإرث ويفسخ قبل البناء وبعده ما لم يصح واختار اللخمي عدم المنع لندور الإسلام والعتق.

قوله: (أو أذن الوارث) أي لاحتمال موت ذلك الوارث، ويكون الوارث غيره، فلذلك كان إذنه بمنزلة العدم. قوله: (وعلى المريض.. الخ) أي ولو كانت هي مريضة أيضاً، والفرق بين مرضها فقط ومرضه حيث قلتم في الأول بلزوم المسمى من رأس المال بموت أحدهما، وقلتم في الثاني بلزوم الأقل أن الزوج في الأول صحيح، فتبرعه معتبر بخلاف الثاني، فلذلك كان في الثلث. واختلف هل تقدم بينه الصحة على بينة المرض أو العكس أو الأعدل منهما. أقوال ثلاث ذكرها في المعيار. كذا في حاشية الأصل. قوله: (قبل فسخه) أي سواء دخل أو لم يدخل وأما إن فسخ بعد الدخول ثم مات أو صح كان لها المسمى تأخذه من ثلثه مبدأ إن مات، ومن رأس ماله إن صح. قوله: (وعجل بالفسخ) أي وجوباً بناء على المشهور من فساده مطلقاً وإن احتاج أو أذن الوارث. قوله: (إلا أن يصح المريض.. الخ) أي أو ويحكم حاكم يرى الصحة. قوله: (واختار اللخمي.. الخ) هو ضعيف والمعول عليه الأول.

فصل في بيان الصداق وشروطه وأحكامه

ثم شرع في بيان الصداق وشروطه وأحكامه فقال:

(والصداق) بفتح الصاد وقد تكسر ويسمى مهر أيضاً وهو يجعل الزوجة في نظير الاستمتاع بها والإنفاق على إسقاطه مفسد للعقد ويشترط فيه شروط الثمن من كونه متمولاً طاهراً مشفعاً به مقدوراً على تسليمه، معلوماً كما سيأتي بيانه وإلى ذلك أشار بقوله (كالثمن) إلا أنه لبنائه على المكارمة قد يغتفر فيه ما لا يغتفر في الثمن كما يأتي بيانه إن شاء الله تعالى (وأقله ربع دينار) ذهباً شرعياً (أو ثلاثة دراهم) فضة (خالصة) من الغش فلا يجزىء بأقل من ذلك وأكثره لا حد له (أو مقوم بهما) أي أو عوض بربع دينار أو ثلاثة دراهم أي قيمته ذلك ثم بين ما يقوم بهما بقوله: (من كل متمول) شرعاً من عرض أو حيوان أو عقار (طاهراً) لا نجس إذ لا يقع به تقويم شرعاً (منتفع به) إذ غيره كعبد أشرف على الموت لا يقع به تقويم وكآلة لهو لأن المراد ما ينتفع به شرعاً أي ما يحل الانتفاع به (مقدور على

قوله: (ثم شرع في بيان الصداق) لما فرغ من الكلام على أركان النكاح الثلاث: الولي والمحل والصيغة، شرع في الكلام على الركن الرابع وهو الصداق مأخوذ من الصدق ضد الكذب، لأن دخوله بينهما دليل على صداقهما في موافقة الشرع، ومعنى كونه ركناً أنه لا يصح اشتراط إسقاطه لا إنه يشترط تسميته عند العقد فلا يرد صحة نكاح التفويض، ولما كان الصداق من تمام الأركان قدمه على فصل الخيار مخالفاً للشيخ خليل، لأن الخيار حكم يطرأ بعد استيفاء الأركان فرضي الله عن الجميع وعنا بهم. قوله: (بفتح الصاد) أي وهو الأفصح. قوله: (قد يغتفر فيه) أي لأن الغرر في هذا الباب أوسع من الغرر في البيع، ألا ترى أنه يجوز النكاح على الشورة أو على عدد من رقيق، أو على أن يجهزها جهاز مثلها، فالتشبيه في الجملة. قوله: (فلا يجزىء أقل من ذلك) خلافاً للشافعية القائلين بإجزائه ولو خاتماً من حديد، واستدلوا بقوله ﷺ: «التمس ولو خاتماً من حديد». وقالت الحنفية أقله عشرة دراهم.

قوله: (وأكثره لا حد له) أي لقوله تعالى: ﴿وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنْطَاراً﴾[1] قوله: (أي قيمته ذلك) أي فلا بد أن تكون قيمته مساوية أحد الأمرين، وإن لم تساوِ الآخر لاختلاف صرف الوقت، فالمضر النقص عنهما معاً كما يأتي. قوله: (كعبد أشرف على الموت) ظاهره أنه لا يجوز بيعه في هذه الحالة ولا دفعه صداقاً، وإن لم يأخذ في السياق، ولكن سيأتي أن المعتمد جواز بيعه ودفعه صداقاً لم يأخذ في السياق، وقول خليل لا كمحرم أشرف في محترزات شروط البيع يأتي أنه ضعيف. قوله: (وكآلة لهو) أي فلا يصح دفعها صداقاً إن لم يكن جوهرها بقطع النظر عن كونها

---

(١) سورة النساء، الآية: ٢٠.

تسليمه) للزوجة (معلوم) قدراً وصنفاً وأجلاً (لا) إن لم يكن متمولاً (كقصاص) وجب للزوج عليها فتزوجها على تركه فيفسخ قبل الدخول فإن دخل ثبت بصداق المثل ويرجع للدية وأدخلت الكاف الحرير وتراباً لا بال له والسمسرة كأن يتزوجها ليكون سمساراً في بيع سلعة لها (و) لا مالاً يملك شرعاً (كخمر وخنزير) مع ما في الخمر من النجاسة ولا نجس كروث دواب (و) لا غير مقدور على تسليمه (كآبق) ولا بما فيه غرر كعبد فلان وجنين (وثمرة لم يبد صلاحها على التبقية) للطيب وأما على أخذها من هذا الوقت فيغتفر وإن كان لا يصح بيعه ولا مجهول كشيء أو ثوب لم يوصف أو دنانير ولم يبين قدرها أو بينه ولم يبين الأجل أو على عبد من عبيده يختاره هو لا هي لاحتمال اختياره الأدنى أو الأعلى.

ومثل لما يجوز الصداق به بقوله (كعبد) من عبيده المعلومين (تختاره هي) للدخول على أنها لا تختار إلا الأحسن فلا غرر (لا هو) فلا يجوز له لأنه لا يدري هل يختار الأحسن أو الأدنى (وجاز) الصداق بما فيه يسير غرر أو جهالة لبنائه على المكارمة بخلاف البيع كما لو وقع بثمرة لم يبد صلاحها على الجذو (بشورة) بفتح الشين المعجمة متاع البيت (معروفة) عندهم أي جهاز معلوم بينهم (و) جاز على (عدد) معلوم كعشرة (من كإبل أو رقيق و) جاز

للهو يساوي أقل الصداق وإلا أجزأ. قوله: (ويرجع للدية) أي للزوم العفو بمجرد التراضي على جعله صداقاً. قوله: (ليكون سمساراً. . الخ) أي وأما لو جعلت له شيئاً يساوي ربع دينار في نظير السمسرة فاستحقه فله جعله صداقاً. قوله: (فيغفر) أي وإن لم توجد شروط البيع التي اشترطت في بيع الثمر قبل بدو صلاحه وهي ثلاثة أن نفع واضطر له ولم يتمالأوا عليه. قوله: (أو بينه ولم يبين الأجل) أي وأما لو بينه الأجل ولم يبين السكة، وكانت السكة متعددة فإنها تعطى من السكة الغالبة يوم العقد. فإن تساوت أخذت من جميعها بالسوية، كمتزوج برقيق لم يذكر أحمر ولا أسود. قوله: (تختاره هي) أي أنه يجوز أن يقول لها أتزوجك بعبد تختارينه إذا كان لذلك الزوج عبيد مملوكة له، وكانت معينة حاضرة أو غائبة، أو وصفت، كما يجوز أن يقول للمشتري أبيعك على البت عبداً تختاره أنت بكذا بالشروط المذكورة. قوله: (لأنه لا يدري) أي ولا يقال يتعين أن يختار الأدنى لجواز أن يختار الأعلى لعلو همته مثلاً فجاء الغرر.

إن قلت: إن الغرر موجود في كلتا الحالتين والغالب أن كلاً يختار الأحظى لنفسه، فهي تختار الأعلى وهو يختار الأدنى فالتفرقة بينهما بحكم ولكن الفقه مسلم.

قوله: (كما لو وقع بثمرة. . الخ) أي وإن لم توجد شروط البيع. قوله: (بفتح الشين. . الخ) أي وأما بضمها فهي الجمال فإذا قال لها أتزوجك بالشوار فينظر لها إن كانت حضرية أو بدوية ويقضي بشوار مثلها لمثله، بخلاف البيع فلا يجوز أن تكون الشورة ثمناً. قوله: (كعشرة من

على (صداق مثل) أي يتزوجها بصداق مثلها (ولها) إن وقع بما ذكر (الوسط) من الشورة والعدد وصداق المثل.

(و) جاز (تأجيله) أي الصداق كلاً أو بعضاً (للدخول إن علم) وقت الدخول

كإبل) أي أنه يجوز على عدد من الإبل في الذمة غير موصوف، وعلى عدد من البقر أو الغنم أو الرقيق كذلك، بخلاف الشجر فلا يجوز النكاح على عدد منه ولو وصف، كما هو ظاهر كلام ابن عبد السلام، قال الأشياخ ولعل الفرق بين الحيوان والشجر أن الشجر في الذمة يقتضي وصفها نصاً أو عرفاً ووصفها يستدعي وصف مكانها فيؤدي إلى المسلم في معين.

قوله: (الوسط من الشورة والعدد) أي وسط ما يتناكح به الناس من الحيوانات، ولا ينظر إلى كسب البلد، وقيل وسط من الأسنان من كسب البلد ورجحه جد الأجهوري، ثم وسط الأسنان يكون من الجيد والرديء، والمتوسط، فيراعى الوسط في ذلك فيكون لها وسط الوسط من الأسنان لا أعلى الوسط ولا أدناه، ويعلم ذلك بالقيمة. وتعتبر القيمة يوم العقد، فإذا كان في البلد بيض وحبش وسود يؤخذ من الأغلب ثم يعتبر الوسط في السن وفي الجودة والرداءة، فإن لم يكن أغلب أخذ من جميعها بالسوية، ويعتبر السن والجودة والرداءة، ويؤخذ وسط الوسط والإبل إن كانت نوعاً في الموضع كبخت أو عراب فالأمر ظاهر، وإن كانت نوعين كبخت وعراب فيجري فيهما ما جرى في الرقيق إذا كان من نوعين فيؤخذ الأغلب، وإلا فمن كان ويعتبر الوسط في السن والجودة والرداءة على ما تبين. كذا في الحاشية (وصداق المثل) الظاهر كما قال الأشياخ أن المراد بالوسط بالنسبة له على حسب الرغبة في الأوصاف التي تعتبر في صداق المثل من الجمال والحسب.

[تنبيه]: هل يشترط بيان صنف الرقيق تقليلاً للغرر كحبشي مثلاً، فإن لم يذكر فسخ قبل الدخول ويثبت بعده بصداق المثل، وقيل بالوسط من ذلك الصنف أو لا يشترط ذكر الصنف منه، وتعطى من الوسط الأغلب إن كان، فإن لم يكن أغلب وثم صنفان أعطيت من وسط كل صنف نصفه، فإن كانت الأصناف ثلاثة فثلثه وهكذا، قولان على حد سواء، وأما غير الرقيق من إبل وبقر وغنم ففيه قولان، المعتمد منهما عدم اشتراط ذكره، والفرق بين الرقيق وغيره كثرة الاختلاف في أصناف الرقيق بخلاف غيره، كذا في الحاشية، ويقضي للمرأة بالإناث من الرقيق إن أطلق العدد ولم يبين ذكوراً ولا إناثاً بخلاف غيره، فلا يقضى لها بالإناث عند الإطلاق، ولا عهدة في هذا الرقيق المجعول صداقاً، كما يأتي مع نظائره في باب الخيار، فهي من جملة المسائل التي لا عهدة فيها مع جريان العادة بها ما لم تشترط، وأما عهدة الإسلام وهي درك المبيع من عيب أو استحقاق فلا بد منها.

عندهم كالنيل أو الصيف لا إن لم يعلم فيفسخ قبل البناء ويثبت بعده بصداق المثل (و) جاز تأجيله (إلى المسيرة إن كان) الزوج (ملياً) بأن كان له سلع يرصد بها الأسواق أو له معلوم في وقف أو وظيفة لا إن كان معدماً ويفسخ قبل الدخول لمزيد الجهالة (و) جاز (على هبة العبد) الذي يملكه (لفلان و) جاز على (عتق) من يعتق عليها (كأبيها) وأخيها (عنها) والولاء لها (أو) عتقه (عن نفسه) أي الزوج والولاء له لأنه يقدر دخوله في ملكها ثم هبته أو عتقه (ووجب) على الزوج تسليمه عاجلاً لها أو لوليها (إن تعين) كعبد أو ثوب بعينه إن طلبت الزوجة تعجيله ولو كان الزوج صغيراً والزوجة غير مطيقة ويمنع تأخيره كمعين يتأخر قبضه في البيع ويفسد إن دخلا على تأجيله إلا أن يقرب الأجل (أو حل) أي كان

قوله: (فيفسخ قبل البناء) أي على المشهور ومقابله جواز ذلك وإن لم يكن وقت الدخول معلوماً، لأن الدخول بيد المرأة فهو كالحال متى شاءت أخذته كما هو ظاهر كلام محمد. قوله: (إلى المسيرة) أي بالفعل. قوله: (إن كان ملياً) أي بالقوة فاندفع ما يقال إن في كلامه تناقضاً لأن التأجيل للميسرة يقتضي أنه غير مليء.

[تنبيه]: إذا تزوجها بصداق وأجله إلى أن تطلبه المرأة منه، فهل هو كتأجيله للميسرة فيكون جائزاً أو كتأجيله بموت أو فراق، فيكون ممنوعاً قولان: الأول لابن القاسم والثاني لابن الماجشون. وقوله: (جاز على هبة العبد.. الخ) فلو طلقها قبل البناء رجع بنصف العبد وصار العبد مشتركاً بين الزوج والموهوب له وإن فات في يد الموهوب له تبعه بنصف قيمته، ولا يتبع المرأة بشيء. قوله: (لأنه يقدر دخوله.. الخ) أي لأجل صحة النكاح، فليس فيه دخول على إسقاطه.

إن قلت: إذا تزوجها بعتق أبيها عنها كيف يقدر ملكها له مع أنه يعتق عليه؟ أجيب: بأن تقدير ملكه فرضي لا يوجب العتق حتى يتعطل تملكها له.

قوله: (ووجب على الزوج.. الخ) هذا إذا كان الصداق حاضراً في مجلس العقد، وما في حكمه وسيأتي حكم الغائب. قوله: (كمعين يتأخر قبضه) أي فلا يجوز تأخير تسليم المعين بعد العقد عليه، لما يلحق ذلك الغرر لأنه لا يدري كيف يقدم لإمكان هلاكه قبل قبضه، ومحل امتناع التأخير إذا كان بشرط، وإلا فلا كما في بن. ويفيده الشارح. قوله: (ويفسد إن دخلا.. الخ) هذا الكلام يقضي أن التعجيل حق لله وأنه يفسد العقد بالتأخير، وهذا إنما يتأتى إذا وقع العقد بشرط التأخير، وأما إن لم يشترط فالحق لها في تعجيل المعين ولها التأخير إذ لا محظور فيه لدخوله في ضمانها بالعقد، وهذا ظاهر كلامهم، قاله ر وحاصل فقه المسألة أن الصداق إذا كان من العروض أو الرقيق أو الحيوان أو الأصول فإن كان غائباً عن بلد العقد صح النكاح إن أجل قبضه

حالاً وإلا يسلم لها المعين أو حال الصداق المضمون (فلها منع نفسها من الدخول) حتى يسلمه لها (و) لها منع نفسها من (الوطء بعده) أي بعد الدخول (و) لها المنع من (السفر معه) قبل الدخول (إلى تسليم) أي أن يسلمها (ما عجل) من المهر أصالة أو بعد التأجيل هذا كله إن لم يحصل وطء ولا تمكين منه (لا بعد الوطء) أو التمكين منه فإن سلمت نفسها له وطيء أو لم يطأ فليس لها منع بعد ذلك من وطء ولا سفر معه موسراً كان أو معسراً وإنما لها المطالبة به فقط ورفعه للحاكم كالمدين (إلا إن استحق) الصداق من يدها بعد الوطء فلها المنع بعد الاستحقاق وقبل تمكينها بعده حتى يسلمها بدله إن علم أنه لا يملكه بل (ولو لم يغر) لاعتقاده أنه يملكه بأن ورثه أو اشتراه (ومن بادر) منهما ببذل ما عنده (أجبر له الآخر) إن امتنع أو ماطل وهذا (إن بلغ) الزوج (وأمكن وطؤها) أي للزوجة فإن لم يبلغ لم تجبر له الزوجة وإذا لم يكن وطؤها لصغرها لم يجبر الزوج بدفع ما حل من الصداق (وتمهل) أي وإذا كانت مطيقة ودفع الزوج ما وجب عليه من الصداق وقلنا بجبرها له فإنها تمهل زمناً (قدر ما يهيىء مثلها) فاعل يهيىء أي بقدر ما يحصل مثلها (أمرها) من الجهاز وهو يختلف باختلاف الناس والزمن (إلا اليمين منه) ليدخلن عليها الليلة مثلاً فإنه يجاب

بأجل قريب، بحيث لا يتغير فيه غالباً، وإلا فسد النكاح. وإن كان حاضراً في البلد وجب تسليمه لها أو لوليها يوم العقد، ولا يجوز تأخيره ولو رضيت بذلك حيث اشترط التأخير في صلب العقد، وإن لم يشترط كان تعجيله من حقها. وإن رضيت بالتأخير جاز. اهـ من حاشية الأصل. قوله: (فلها منع نفسها من الدخول. . الخ) أي لأنها بائعة والبائع له منع سلعته حتى يقبض الثمن. قوله: (أو التمكين منه) أي كما في التوضيح عن ابن عبد السلام والذي ارتضاه ابن عرفة أنه لا يسقط منعها إلا الوطء بالفعل. كذا في حاشية الأصل.

قوله: (فليس لها منع. . الخ) هذا هو المعتمد. قوله: (وقبل تمكينها بعده) أي بعد الاستحقاق، فإن مكنته بعده فليس لها المنع. قوله: (ببذل ما عنده) أي بأن دفع الزوج ما حل من الصداق وطلب الدخول فامتنعت، وكانت مطيقة للوطء والزوج بالغ فإنها تجبر على أن تمكينه من نفسها، وكذا لو بادرت بالتمكين من نفسها وهي مطيقة للوطء، وأبى الزوج أن يدخل عليها وامتنع من دفع الصداق حتى يدخل بها وهو بالغ فإنه يجبر لها، وهذا كله إذا كان الصداق غير معين، أما لو كان معيناً فلا يشترط بلوغ ولا إطاقة بل يجب تعجيله كما مر. قوله: (فإنها تمهل زمناً. . الخ) أي وكذا بمهل هو يقدر ما يهيىء مثله أمره ولا نفقة لها في مدة التهيئة، وما يكتب في وثائق النكاح من نحو قولهم وفرض لها في نظير نفقتها كل يوم كذا من يوم تاريخه، لا عبرة به إلا أن يحكم به من يراه. قوله: (إلا ليمين منه. . الخ) فلو حلف ليدخلن الليلة وحلفت هي على

لذلك ويقضي عليها بالدخول فيها وظاهره ولو كان يميناً بالله يمكن تكفيره.

(لا) تمهل **(لحيض ونفاس)** أي لا يقضي لها بالتأخير لانقطاع دم حيض أو نفاس بل يقضي عليها بالدخول حال تلبسها بأحدهما لجواز استمتاعه بما عدا ما بين السرة والركبة **(وإن)** طالبته قبل الدخول أو بعده وقبل التمكين بحال الصداق المضمون فـ**(ادعى)** الزوج **(العسر)** ولا مال له ظاهر ولا بينة تشهد بعسره **(أجل لإثباته)** أي العسر **(ثلاثة أسابيع)** قال إن عرفة ليس هذا تحديداً لازماً بل هو استحسان لاتفاق قضاة قرطبة وغيرهم عليه وهو موكول لاجتهاد الحاكم انتهى **(فإن أثبته)** أي العسر في أثنائها أو بعد تمامها وحلف **(تلوم له)** بعد إثباته **(بالنظر)** من الحاكم **(ولم يرج)** له مال **(ثم)** إن لم يأت به **(طلق عليه)** إذا لم ترض بالمقام منه وانتظاره **(ووجب عليه)** **(نصفه)** أي الصداق في ذمته لكونه قبل إذ لا طلاق بعد الدخول بعسر صداق **(بخلاف الغيب)** بها أو به يفسخ قبل البناء فلا شيء فيه فلو كان له مال ظاهر أخذ منه كالمعين فإن شهدت له بينة بعسره حال دعواه العسر

عدم الدخول حتى تهيىء أمرها فينبغي أن يحنث الزوج لأنها حلفت على حقها، وإن كان هو أيضاً صاحب حق، لكن حقها أصلي. اهـ تقرير العلامة العدوي.

[تنبيه]: تجاب الزوجة للإمهال ولو دفع الزوج ما عليه سنة إن اشترطت عند العقد على الزوج، لتغربة أو صغر لا يمكن معه الوطء، وأما إن اشترطت بعد العقد أو كان لا لتغربة أو صغر يمكن بطل الشرط كما إذا اشترط أكثر من سنة. كذا في الأصل. قوله: **(أجل لإثباته.. الخ)** حاصله أنها إذا طلبته بالمضمون قبل الدخول وادعى العدم فإن الحاكم يؤجله لإثبات عسرته، ثم يتلوم له لعله يحصل له يسار، ثم يطلق عليه بشروط خمسة: أن لا تصدقه في دعواه العدم، وأن لا يقيم بينة على صدقه، وأن لا يكون له مال ظاهر، وأن لا يغلب على الظن عسره، وأن يجري النفقة عليها من يوم دعائه للدخول. فإن صدقته في دعواه العدم أو أقام بينة به فإنه يتلوم له من أول الأمر بالنظر، ولا يؤجل لإثبات عسره. وكذا إن كان مما يغلب على الظن عسره كالبقال، وأما إن كان له مال ظاهر أخذ منه حالاً، وإن لم يجر النفقة عليها من يوم دعائه للدخول فلها الفسخ، لعدم النفقة مع عدم الصداق على الراجح. قوله: **(ثلاثة أسابيع)** ستة فستة فثلاثة لأن الأسواق تتعدد في غالب البلاد مرتين في كل ستة أيام، فربما تجر بسوقين فربح بقدر المهر. كذا في الأصل تبعاً للتوضيح. والذي في المتيطي وابن عرفة ثمانية ثم ستة ثم أربعة ثم ثلاثة، كما في ح. قوله: **(في ذمته)** أي فيتبع به إذا أيسر لتقرره في ذمته بمجرد العقد. قوله: **(بخلاف العيب)** أي إذا رد أحد الزوجين صاحبه بعيب من العيوب الآتية في الخيار فإنه لا شيء لها على الزوج، إذا كان الرد قبل البناء كما يأتي.

تلوم له بالنظر من أول الأمر فإن كان ظاهر الملاء حبس حتى يثبت عسره، ولما كان للصداق ثلاثة أحوال يسقط تارة كما في الرد بالعيب قبل البناء وكما في نكاح التفويض إذا طلق أو مات قبله ويتشطر تارة، وسيأتي ويتكمل تارة وذلك في ثلاث حالات أشار لها بقوله (**وتكمل**) الصداق المسمى أو صداق المثل (**بوطء وإن حرم**) كما لو وطئها في زمن حيض أو اعتكاف أو إحرام (**و**) بسبب (**إقامة سنة**) بيت الزوج ولو لم يطأها ولا تلذذ بها (**إن بلغ وأطاقت**) الوطء وإلا فلا تنزيلاً لإقامتها السنة عنده بشروطها منزلة الوطء (**ويموت أحدهما**) أي الزوجين قبل الدخول (**إن سمى**) صداقاً بخلاف التفويض فلا شيء فيه بالموت قبل البناء (**و**) لو تنازعا في الوطء فادعى عدمه وخالفته (**صدقت**) بيمين (**في**

قوله: (**حبس حتى يثبت عسره**) أي حيث لم يسأل الصبر بجميل ولو بالوجه، لما سيأتي في المديان أنه يحبس لثبوت عسره إن جهل حاله ما لم يسأل الصبر بجميل بالوجه، ويخرج المجهول إن طال حبسه بقدر الدين والشخص، فيجري مثله هنا كما في الحاشية. قوله: (**وتكمل الصداق. . الخ**) إنما عبر بقوله تكمل ولم يقل وتقرر، كما قال خليل اقتصاراً على المشهور من أنها تملك بالعقد النصف. قوله: (**بوطء**) أي ولو حكماً كدخول العنين والمجبوب والمعترض. قوله: (**أو إحرام**) ومثله الوطء في الدبر ولو بقيت على بكارتها حينئذ فلو أزال البكارة بإصبعه فإن طلقها قبل البناء فلها نصف الصداق مع أرش البكارة، وبعده لها الصداق فقط. ويندرج أرش البكارة في الصداق، كذا في سماع أصبغ عن ابن القاسم وهو المعتمد، والذي في سماع عيسى أنه يلزمه بافتضاضه إياها بإصبعه كل المهر. وفي ح نقلاً عن النوادر إذا افتض الرجل زوجته فماتت روى ابن القاسم عن مالك إن علم أنها ماتت منه فعليه دينها وهو كالخطأ، صغيرة كانت أو كبيرة، وعليه في الصغيرة الآدب إن لم تكن بلغت حد ذلك، وقال ابن الماجشون لا دية عليه في الكبيرة ودية الصغيرة على عاقلته ويؤدب في التي لا يوطأ مثلها. اهـ من حاشية الأصل. قوله: (**وبسبب إقامة سنة**) ظاهره ولو كان الزوج عبداً، وقال بعض أشياخ الأجهوري ينبغي أن يعتبر في العبد إقامة نصف سنة ولا وجه له إذ ليس لهذا شبه بالحدود أصلاً. قوله: (**ويموت أحدهما. . الخ**) ظاهره كأن الموت متيقناً أو بحكم الشرع، وهو كذلك كما نقله الجيزي في وثائقه عن مالك، وهذا في النكاح الصحيح وفي الفاسد لعقده إذا لم يؤثر خللاً في الصداق، وكان مختلفاً فيه كنكاح المحرم بحج أو عمرة، وشمل قوله موت أحدهما من قتلت نفسها كرهاً في زوجها، أو قتل السيد أمته المتزوجة فلا يسقط الصداق عن زوجها، ويبقى النظر في قتل المرأة زوجها هل تعامل بنقيض مقصودها ولا يتكمل صداقها أو يتكمل، واستظهر في الحاشية أنه لا يتكمل لها لاتهامها، ولئلا يكون ذريعة لقتل النساء أزواجهن. قوله: (**فلا شيء فيه الموت قبل البناء**) أي

خلوة الاهتداء) لأنه قل أن يخلو فيها أحد من الوطء (وإن) كانت ملتبسة (بمانع شرعي) كحيض وإحرام (أو) كانت (صغيرة أو أمة) فأولى الكبيرة والحرة فإن نكلت حلف الزوج لرد دعواها ولزمه النصف إن طلق وإن نكل غرم الجميع، فإن كانت صغيرة فلا يتوجه عليها يمين وحلف هو وغرم النصف فإذا بلغت حلفت على طبق دعواها وأخذت النصف الباقي فإن نكلت فلا شيء لها منه وتثبت الخلوة ولو بامرأتين أو باتفاقهما عليها.

(و) إن زار أحدهما الآخر وتنازعا في الوطء صدق (الزائر منهما) بيمين فإن زارته صدقت أنه وطئها ولا عبرة بإنكاره وإن زارها صدق في نفيه ولا عبرة بدعواها الوطء لأن له جراءة عليها في بيته دون بيتها فليس المراد أن الزائر يصدق مطلقاً في النفي والإثبات بل المراد ما علمت فإن كانا معاً زائرين صدق في نفيه كما يرشد له التعليل. ثم شرع في بيان حكم ما إذا فقدت شروط الصداق أو بعضها من فسخ وعدمه وما يترتب على ذلك فقال

وقبل الفرض. وأما إذا مات واحد بعد الفرض فهو كنكاح التسمية. قوله: (في خلوة الاهتداء) من الهدو والسكون لأن كل واحد من الزوجين سكن للآخر واطمأن إليه، وخلوة الاهتداء هي المعروفة عندهم بإرخاء الستور، كان هناك إرخاء ستور أو غلق باب أو غيره. والحاصل أن الزوج إذا اختلى بزوجته خلوة اهتداء ثم طلقها وتنازعا في المسيس، فقال الزوج ما أصبتها، وقالت هي بل أصابني فإنها تصدق في ذلك بيمين، كانت بكراً أو ثيباً، كان الزوج صالحاً أو لا، وهذا إذا اتفقا على الخلوة أو ثبتت ولو بامرأتين كما قال الشارح. وأما إن اختلفا فيها فقال ابن عرفة إن أنكرها صديق بيمين، فإن نكل غرم جميع الصداق، كذا في الحاشية.

قوله: (وإن نكل غرم الجميع) أي لأن الخلوة بمنزلة شاهد ونكوله بمنزلة شاهد آخر. قوله: (وحلف هو وغرم النصف) فإن نكل غرم جميع الصداق وليس له تحليفها إذا بلغت. قوله: (حلفت على طبق دعواها) فلو ماتت قبل البلوغ ورث عنها وحلف وارثها ما كانت تحلفه كما جزم به الخرشي. قوله: (فإن كانا معاً زائرين.. الخ) أي وأما لو اختليا في بيت أو فلاة من الأرض وليس أحدهما زائراً فتصدق المرأة في دعواها الوطء لأن الرجل ينشط فيه.

[تنبيه]: إن أقر بالوطء فقط أخذ به، إن كانت غير رشيدة فيلزمه جميع الصداق، وهل كذلك الرشيدة فيؤاخذ به ولا عبرة بإنكارها أو لا يؤخذ به في الرشيدة إلا إن أكذبت نفسها، ورجعت لقوله وهو باق على إقراره قولان.

قوله: (شروط الصداق) أي الخمسة وهي: كونه طاهراً منتفعاً به مقدوراً على تسليمه معلوماً متمولاً.

(وفسد) النكاح (إن نقص) الصدق (عما ذكر) من ربع دينار شرعي أو ثلاثة دراهم شرعية خالصة من غش أو ما يقوم بأحدهما وإن نقص عن قيمة الآخر ولما كان الفساد يوهم وجوب الفسخ يقبل الدخول ولو أتمه ويوجب صداق المثل بعده كما هو قاعدة الفاسد لصداقه وإنه لا شيء فيه إن طلق قبل الدخول، مع أن فيه نصف المسمى بين المراد. وإن إطلاق الفاسد على ما نقص عما ذكر فيه تسمح بقوله: (وأتمه إن دخل) أي أنه إذا غفل عنه حتى دخل لزمه إتمامه ربع دينار أو ثلاثة دراهم أو قيمته ذلك لصحة النكاح ولا يلزمه صداق المثل على القاعدة (وإلا) يدخل بأن عثر عليه قبل الدخول (فسخ إن لم يتمه) فإن أتمه فلا فسخ وإن أبى من إتمامه فسخ (ولها نصفه) أي نصف ما سماه فإن سمى لها درهمين فلها درهم. والحاصل أنه إن دخلا لزمه إتمامه ولا سبيل لفسخه وإن لم يدخل قيل له إما إن تتمه ربع دينار أو ثلاثة دراهم لصحة النكاح وإلا فسخناه بطلاق ولها نصف المسمى (و) وقع (بما لا يملك) شرعاً (كخمر) وخنزير (و) إنسان (حر) فيفسخ قبل الدخول متى عثر عليه ولا شيء فيه ويثبت بعده بصداق المثل فلا سبيل لفسخه (أو) وقع العقد (بإسقاطه) أي الصداق أي على شرط إسقاطه فيكون فاسداً بفسخ قبل البناء ويثبت بعده بصداق المثل (أو) وقع بغير متمول (كقصاص) ثبت له عليها أو على وليها مثلاً فتزوجها على أن يسقط لها حقه في القصاص ففاسد يفسخ قبله ويثبت بعده بصداق المثل وله الرجوع للدية لأنه أسقط على شيء لم يتم له شرعاً وسقط القصاص (أو) تزوجها على ما لا قدرة له على تسليمه لها في الحال كآبق أو شارد أو (دار فلان) أو عبده مثلاً ويفسخ قبل ويثبت بعد بصداق المثل

قوله: (إن نقص الصداق عما ذكر) اعلم أن أقل الصداق على المشهور ربع دينار أو ثلاثة دراهم خالصة من الفضة أو ما يساوي أحدهما من العروض ولا حد لأكثره، ومقابل المشهور ما نقل عن ابن وهب من إجازته بدرهم، ونقل عنه أيضاً أنه لا حد لأقله. قوله: (خالصة من غش) أي فلا تجزىء المغشوشة ولو راجت رواج الكاملة. قوله: (فسخ إن لم يتمه) أي تعرض للفسخ وليس فاسداً بالفعل، وإلا احتاج لتجديد عقد آخر، كمن تزوج بخمر أو خنزير. قوله: (كخمر وخنزير) أي ولو كانت الزوجة التي تزوجها بالخمر أو الخنزير كتابية ولو قبضت ذلك واستهلكته عند ابن القاسم، وقال أشهب لها والحالة هذه ربع دينار وقال اللخمي وهو أحسن لأن حقها في الصداق سقط بقبضها لأنها استحلته وبقي حق الله. كذا في الحاشية. قوله: (كقصاص) أدخلت الكاف ما أشبهه مما هو غير متمول كتزويجه بأمة على أن يجعل عتقها صداقها، وما ورد من أنه عليه الصلاة والسلام تزوج صفية وجعل عتقها صداقها فهو من خصوصياته أو أنه لم يصحبه عمل أهل المدينة. قوله: (وله الرجوع للدية) أي لدية العمد وسواء فسخ النكاح قبل الدخول أو دخل وله العفو مجاناً وليس له الرجوع للقصاص بحال. قوله: (أو دار فلان) أي أو سمسرتها بأن

أي على أنه يشتري لها دار فلان ويجعلها صداقاً إذ قد لا يبيعها له (**أو**) بصداق (**بعضه**) أجل (**لأجل مجهول**) كموت أو فراق أو قدوم زيد ولا يعلم وقت قدومه ففاسد يفسخ قبل الدخول ويثبت بعده بالأكثر من المسمى الحلال، وصداق المثل، ولا يلتفت للمسمى الحرام فيلغى وما أجل بأجل مجهول حرام كما سيأتي في الشغار.

(**أو لم يقيد الأجل**) بزمن بأن قيل المعجل كذا والمؤجل كذا ولم يبين الأجل ولم يكن عرف بالتأجيل وإلا كان صحيحاً وحمل عليه وإذا لم يبين ولم يكن عرف فسخ قبل البناء وثبت بعده بصداق المثل، وأما لو قال متى شئت أو إلى أن تطلبيه فالمنقول عن ابن القاسم أنه إن كان ملياً جاز كإلى الميسرة وأما لو ذكر الصداق ولم يذكر حلول ولا أجل فيحمل على الحلول والنكاح صحيح (**أو**) قيد بأجل بعيد جداً كما لو قيد (**بخمسين سنة**) فيفسخ قبل البناء ويثبت بعده بصداق المثل لأنه مظنة للدخول على إسقاط الصداق قال بعضهم هذه العلة تفيد أن محل الفساد إذا أجل كله أو عجل منه أقل من ربع دينار وأما لو عجل منه ربع دينار أو أكثر فصحيح فانظره انتهى (**أو**) وقع الصداق (**بمعين**) عقار أو غيره (**بعيد**) جداً (**كخراسان**) مدينة بالعجم في أقصى المشرق (**من الأندلس**) بأقصى المغرب لأن الشأن أن لا يدرك المعين على حاله وقت العقد فيكون من الغرر.

يتزوجها على أن يشتري لها دار فلان من مالها، ويجعل سمسرته فيها صداقاً لها، وإنما منع النكاح بما ذكر لكثرة الغرر لأنه لا يدري هل يبيعها بها أم لا، وهل تباع في يوم أو أكثر، ومحل الفساد فيها إذا تزوجها بالسمسرة قبل البيع، وأما بعده فصحيح لأنه حق مالي ثبت له عليها حيث كان يساوي ربع دينار فأكثر كما تقدم.

قوله: (**أو بصداق بعضه أجل.. الخ**) أي وبعضه الآخر حال أو أجل بأجل معلوم، ومحل الفساد في صورة المصنف ما لم يحكم بصحته حاكم يرى ذلك كالحنفي، وإلا كان صحيحاً لأن تأجيله عنده بالموت أو الفراق معمول به. قوله: (**بصداق المثل**) صوابه بالأكثر من المسمى الحلال وصداق المثل. قوله: (**متى شئت**) بكسر التاء لا بضمها فلا يجوز. قوله: (**فالمنقول عن ابن القاسم**) أي وأما القول بعدم الجواز فلابن الماجشون وأصبغ. قوله: (**فيحمل على الحلول.. الخ**) نحوه في المدونة خلافاً لأبي الحسن الصغير. قوله: (**قال بعضهم.. الخ**) مراده به بن وظاهر كلامهم أن التأجيل بخمسين مفسد ولو كانا صغيرين يبلغه عمرهما، فإن نقص الأجل عن الخمسين لم يفسد النكاح، وظاهر كلامهم ولو كان النقص يسيراً جداً، أو طعناً في السن جداً فتأمل.

قوله: (**أو وقع الصداق بمعين**) الأولى أو وقع النكاح بصداق معين أي بالوصف أو برؤية

(وجاز) بمعين غائب على مسافة متوسطة (كمصر من المدينة) المنورة ومحل الجواز (إن لم يشترط الدخول) بالزوجة (قبله) أي قبل قبضه فإن شرط الدخول قبل قبض المعين فسد وفسخ قبل الدخول وثبت بعده بصداق المثل وهذا في غير العقار. وأما العقار فلا يضر فيه الشرط المذكور لأن الشأن بقاؤه على هيبته، وعلم منه أن المعين القريب جداً يجوز مطلقاً شرط الدخول قبله أو لم يشترط (وضمنته) الزوجة أي ضمنت الصداق في النكاح الفاسد (بالقبض إن فات) بيدها بما يفوت به البيع الفاسد فترد قيمته للزوج وترجع عليه بصداق المثل إن دخل فإن لم يفت رده بعينه وإن دخل في الفاسد لعقده مضى بالمسمى (أو) أي وفسد النكاح إن وقع صداقه (بمغصوب) أو مسروق (علماء) معاً فيفسخ قبل البناء ويثبت بعده بصداق المثل (لا) إن علم بغصبه (أحدهما) فقط نفسه وترجع بقيمة المقوم ومثل المثلى (أو) وقع (باجتماعه مع بيع) في عقد واحد كبعتك هذه السلعة وزوجتك بنتي بمائة أو دفع الزوج لها سلعة كذا وصداقاً على أن يأخذ منها مائه أو دفعت للزوج داراً على

سابقة على العقد، وأولى إذا كان ذلك الغائب لم يُر ولم يوصف. قوله: (القريب جداً) أي كالخمسة الأيام فدون، ومحل ما ذكر من الجواز في المتوسطة القريبة إذا كان الصداق معيناً برؤية سابقة أو بوصف، وإلا كان فاسداً. وأما البعيد جداً فالفساد فيه مطلقاً كما تقدم، خلافاً لما في الخرشي عن الجيزي من تقييده بالوصف، أو برؤية يتغير بعدها. قوله: (في النكاح الفاسد) أي في هذه الأنكحة الفاسدة لأجل الصداق كالنكاح لأجل مجهول وبالآبق وبالعير الشارد أو لأجل العقد وكان فيه صداق المثل، كنكاح المحلل، أو كان فيه المسمى وحصل الضمان قبل أن يدخل، كما إذا قبضت الصداق قبل الدخول وهلك بيدها. وأما لو كان فساده لعقده وكان فيه المسمى ودخل، كان ضمانها للصداق بمجرد العقد كالصحيح، سواء قبضته أو كان بيد الزوج، كما يؤخذ من الأجهوري.

قوله: (مضى بالمسمى) أي سواء قبضته أم لا كما هو مقتضى الأجهوري. قوله: (علماء معاً) إنما يعتبر عليهما إذا كانا رشيدين وإلا فالمعتبر علم وليهما. قوله: (وترجع بقيمة المقوم. . الخ) وإنما لم ترجع عليه بصداق المثل لدخولها على العوض حيث لم يعلم، ودخوله على ذلك حيث علم دونها، ومن المعلوم أن قيمة المقوم ومثل المثلي يقومان مقامه. قوله: (أو وقع باجتماعه مع بيع) المشهور في هذه المسألة أن النكاح فاسد لصداقه يفسخ قبل البناء ويثبت بعده بصداق المثل، فإذا ثبت النكاح بالدخول ثبت ما معه من البيع وغيره، وإن لم يحصل فيه مفوت ويرجع في البيع وما معه لقيمة المبيع. وبه يلغز فيقال: «لنا بيع فاسد يمضي بالقيمة مع عدم مفوت في البيع». كذا في الحاشية، وهذا كله في نكاح التسمية، وأما في التفويض فيجوز اجتماعه مع البيع

أن يدفع لها مائه في نظير الصداق والدار ومثل البيع في القراض والقرض والشركة والصرف والمساقاة والجعالة لا يصح اجتماعها مع النكاح في عقد واحد (أو وهب) بالبناء للمفعول و (نفسها) نائب فاعل يعني أن الولي إذا وهب بنته لرجل على أن يستمتع بها بلا صداق أو أن المرأة قالت لرجل وهبتك نفسي وقال الولي أمضيت ذلك وشهدت الشهود على ذلك فإنه يكون فاسداً يفسخ قبل الدخول.

(**وثبت بعد البناء بالمثل**) أي بصداق المثل للدخول على إسقاط المهر، نقله في التوضيح عن ابن حبيب قال واعترضه الباجي وقال بل يفسخ قبل الدخول وبعده وهو زنا يحدان فيه وينتفى عنه الولد اهـ أي لأن تمليك الذات مناف للنكاح فكيف يثبت بعده بصداق المثل ويجاب بأنه بمنزلة النكاح على إسقاط الصداق وقربه له شهور البينة على الهبة فتأمل (**أو تضمن إثباته**) أي العقد (**رفعه**) أي إبطاله (**كدفع العبد**) الذي زوجه سيده بحرة أو أمة (**في صداقه**) بأن جعله صداقاً لها أو سمى لها عبداً وجعل الزوج هو العبد المسمى فثبوت النكاح يتضمن ملك الصداق الذي هو الزوج وملك الزوج يتضمن رفع النكاح فيفسخ قبل البناء ولا شيء فيه (**و**) إن دخل (**ملكته بالدخول**) لأنه من الفاسد لعقده فيملك فيه المسمى بالدخول وإن كان لا ثبات له (**أو كان**) النكاح (**شغاراً**) فإنه يكون فاسداً بأنواعه الثلاثة أشار للأول بقوله:

(**كزوجني**) بنتك مثلاً (**بمائة على أن أزوجك**) ابنتي (**بمائة**) مثلاً فمدار الفساد على توقف إحداهما على الأخرى، تساوى المهران أم لا وأما لو وقع على سبيل الاتفاق من غير توقف لجاز (**وهو**) أي ما ذكر من قوله زوجني.. الخ (**وجهه**) أي وجه الشغار يفسخ قبل

ونحوه، وهو ما ارتضاه بن راداً على ر. كذا في المجموع. قوله: (**لا يصح اجتماعها.. الخ**) أي لتنافر الأحكام بينهما لأن النكاح مبني على المكارمة والبيع وما معه على المشاحة.

قوله: (**وقال الولي أمضيت ذلك**) أي وأما لو وهبت نفسها من غير إذن الولي فإنه يفسخ النكاحة أبداً باتفاق بالأولى ممن زوجت نفسها بدون ولي بمهر. قوله: (**وقربه**) أي قرب حكم الهبة كانت من الولي أو من الزوجة بإذنه. وقوله: (**له**) أي للنكاح على إسقاط الصداق. قوله: (**أو سمى لها عبداً**) أي وكلام المصنف محتمل للصورتين. قوله: (**يتضمن رفع النكاح.. الخ**) إذ لا يجوز للمرأة أن تتزوج بعبدها لأن أحكام الملك تنافي أحكام الزوجية. قوله: (**وإن كان لا ثبات له**) أي لكونه يفسخ أبداً. وإن لحق به الولد ويدرأ الحد. قوله: (**أو كان النكاح شغاراً**) الشغار في أصل اللغة رفع الكلب رجله عند البول، ثم استعمل لغة فيما يشبهه من رفع رجل المرأة عند الجماع ثم نقله الفقهاء فاستعملوه في رفع المهر من العقد. قوله: (**وجهه**) إنما سمي وجهاً لأنه

ويثبت بعد بالأكثر من المسمى وصداق المثل (**وإن لم يسم**) لواحدة منهما (**فصريحة**) أي الشغار (**وإن سمى لواحدة**) دون الأخرى (**فركب**) منهما (**وفسخ الصريح وإن في واحدة أبداً**) قبل الدخول وبعده (**وفيه**) أي الصريح وإن في واحدة (**بالدخول صداق المثل**) ولا شيء فيه قبله ككل فاسد مطلقاً (**وثبت به**) أي بالدخول (**الوجه**) أي وجه الشغار وإن في واحدة ويفسخ قبله (**ولها فيه**) أي في الوجه (**به**) أي بالدخول (**و**) لها في (**مائة و**) شيء حرام (**كخمر أو مائة**) مع المائة الحالة المؤجلة (**لمجهول كموت أو فراق الأكثر من المسمى**) للمدخول بها (**وصداق المثل ولو زاد**) صداق المثل (**على الجميع**) أي المعلوم والمجهول كما لو كان صداق المثل مائتين وخمسين ولو كان مائتين أخذتهما لأنهما أكثر من المسمى الحلال وهو مائة ولو كان صداق المثل تسعين أخذت المسمى وهو المائة الحلال (**و**) لو كان في المهر ما هو حال كمائه حالة وما هو مؤجل بأجل معلوم كمائة إلى سنة وما هو مؤجل بأجل مجهول كموت أو فراق فالمجموع ثلثمائة (**قدر**) صداق المثل (**بالمؤجل المعلوم إن كان فيه**) مؤجل معلوم كما مثلنا (**وألغى المجهول**) لأنه حرام، ثم يقال ما صداق مثلها على أن فيه مائة حالة ومائة مؤجلة لسنة فإن قيل مائتان فقد استوى المسمى الحلال وصداق المثل وتأخذ المائتين مائة حالة ومائة مؤجلة لسنة وإن قيل مائة وخمسون أخذت المسمى وهو المائتان كذلك لأنه الأكثر وإن قي ثلثمائة أخذت مائتين حالتين ومائة مؤجلة وإن لم يكن في الصداق مؤجل معلوم اعتبر الحال فقط وألغى المجهول على كل حال (**ومضى**) النكاح إن

شغار من وجه دون وجه فمن حيث إنه يسمى لكل منهما صداقاً فليس بشغار لعدم خلو العقد عن الصداق، ومن حيث توقف إحداهما على الأخرى فشغار لأن التسمية فيهما كلاً تسمية، وأما تسمية القسم الثاني صريحة فواضح للخلو عن الصداق، وقدم المصنف وجه الشغار اعتناء بالرد على من أجازه كالإمام أحمد. ومذهب الحنفية وصحة نكاح الشغار مطلقاً.

قوله: (**ككل فاسد مطلقاً**) أي متفقاً على فساده أو مختلفاً فيه ما عدا المتراضعين والمتلاعنين والدرهمين. قوله: (**وإن في واحدة**) أي فالمركب منهما المسمى لها تعطى حكم وجهه يفسخ نكاحها قبل البناء ولا شيء لها، ويثبت بعده بالأكثر من المسمى وصداق المثل، والتي لم يسم لها تعطى حكم صريحة يفسخ نكاحها قبل البناء، وبعد البناء صداق المثل ويلحق به الولد ويدرأ الحد. قوله: (**ولو زاد صداق المثل.. الخ**) رد بلو قول ابن القاسم القائل إن لها الأكثر من صداق المثل والمسمى الحلال، إن لم يزد صداق المثل على جميع الحلال والحرام، فإن زاد صداق المثل عليهما فليس لها إلا الجميع تأخذه حالاً. قوله: (**قدر صداق المثل بالمؤجل المعلوم**) استشكل هذا بأن صداق المثل إنما ينظر فيه لأوصاف المرأة من مال وجمال وحسب ونسب، ولا ينظر لحلول ولا تأجيل، وأجيب بأن النظر للحلول والتأجيل عند جهل الأوصاف المذكورة.

وقع (**بمنفعة كدار**) بالإضافة أي منفعة مثل دار أو عبد أو دابة (**أو تعليمها قرآناً**) كسورة منه (**وإحجاجها ولا فسخ**) للنكاح على المشهور. قاله ابن الحاجب، وقال في الجواهر وهو قول أكثر الأصحاب، نقله المصنف في التوضيح وعبارة ابن الحاجب وفي كونه منافع كخدمته مدة معينة أو تعليمها قرآناً منعه مالك وكرهه ابن القاسم وأجازه أصبغ، وإن وقع مضي على المشهور انتهى. قال في التوضيح قوله وإن وقع مضي على المشهور تفريع على ما نسبه لمالك من المنع، وأما على الجواز والكراهة فلا يختلف في الإمضاء وإنما مضى على المشهور للاختلاف فيه وما شهره المصنف. قال في الجواهر هو قول أكثر الأصحاب انتهى. وقيل الإمضاء مبني على قول ابن القاسم بالكراهة أما على المنع فيفسخ قبل البناء

قوله: (**أي منفعة مثل دار.. الخ**) أي كأن يقول أتزوجك بمنافع داري أو دابتي أو عبدي سنة ويجعل تلك المنافع صداقها، وكأن يجعل صداقها خدمته لها في زرع أو بناء دار أو سفر الحج مثلاً. قوله: (**وتعليمها قرآناً.. الخ**) أي ومثله تزوجها بقراءة شيء من القرآن لها، كما هو ظاهر كلام المجموع. قوله: (**تفريع على ما نسبه لمالك.. الخ**) أي لدفع الفساد لأن الأصل في المنع الفساد فأفادك أنه ممنوع وليس بفاسد. قوله: (**وقيل الإمضاء.. الخ**) ضعيف ولذلك اعترض على خليل. وقالوا الأولى حذف قوله، ويرجع بقيمة عمله، وأما الجعل فقال الخرشي لا خلاف في منعه، كأن يقول لها أتزوجك وأجعل مهرك إتياني لك بعبدك الآبق، فالجاعل الزوجة والمجعول هو ذلك الزوج فهو نكاح على خيار وهو يفسخ قبل البناء لا بعده.

[**تنبيهان ـ الأول**]:

يكره التغالي في الصداق وتختلف أحوال الناس فيه قرب امرأة يكون الصداق بالنسبة لها قليلاً وإن كان في نفسه كثيراً وبالعكس، وكذا الرجال فالمغالاة منظور فيها لحال الزوجين، كذلك يكره الأجل في الصداق ولو ببعضه لئلا يتذرع الناس إلى النكاح بغير صداق، ويظهرون أن هناك صداقاً ولمخالفة السلف.

[**الثاني**]:

لو أمر الزوج الوكيل بأن يزوجه بألف فزوجه بألفين فإن دخل فعليه ألف وغرم الوكيل الألف الثانية إن ثبت تعديه، وإلا حلف الزوج ما أمره إلا بألف ثم يحلف الوكيل أنه ما تعدى وضاعت الألف الثانية عليها، ومن نكل غرم وترد اليمين في دعوى التحقيق على القاعدة، والمتهم يغرم بمجرد النكول، فإن لم يدخل ورضي أحدهما بما قال الآخر لزم وإلا يرض أحدهما، فإن قامت له بينة ما أمره إلا بألف حلفت المرأة أنها ما رضيت بها، وإن قات لها بينة أنها ما

ويثبت بعده بصداق المثل ويرجع عليها بقيمة الأجرة لوقت فسخ الإجارة ولو بعد الدخول.

(**وجاز نكاح التفويض**) والأحب نكاح التسمية ونكاح التفويض (**عقد بلا ذكر**) أي تسمية (**مهر ولا**) دخول على (**إسقاطه**) فإن دخلا على إسقاطه فليس من التفويض بل نكاح فاسد كما تقدم (**ولا صرفه**) أي الصداق (**لحكم أحد فإن صرف**) أي الصداق (**له**) أي لحكم أحد (**فتحكيم**) أي فهو نكاح تحكيم وهو جائز أيضاً (**ولزمها**) أي الزوجة في التفويض وكذا في التحكيم (**إن فرض**) الزوج (**صداق المثل**) وليس لها الامتناع (**ولا يلزمه**) أي للزوج أن يفرض المثل بل له أن يفرض أقل منه فإن رضيت به وإلا قيل له إما أن تزيد وإما أن تطلق وإن شاء طلق قبل الفرض ولا شيء عليه وكذا لا يلزمه ما فرضه المحكم إن كان غيره ولا يلزمه فرض صداق المثل إن كان هو المحكم ولها طلب الفرض قبل الدخول وكره تمكينها من نفسها قبل الفرض (**و**) ولو وطئها قبل الفرض (**استحقته**) أي صداق المثل (**بالوطء**) إن كان بالغاً وهي مطيقة ولو مع مانع شرعي، وليس له أن يقول لا أفرض إلا أقل من صداق المثل (**لا بموت**) قبل البناء وإن ثبت به الإرث (**أو طلاق**) قبله (**إلا أن يفرض**) لها شيئاً (**وترضى**) به ولو ربع دينار فلها نصفه إن طلق قبل البناء وجميعه إن مات

رضيت بألف حلف أنه رضي بألفين، وإن لم تقم لواحد منهما حلفاً وبدىء بالزوج ثم يفسخ بطلاق، وإن علمت الزوجة بتعدي الوكيل فقط فيثبت النكاح بألف وبالعكس ألفان، وإن علم كل بتعدي الوكيل وعلم بعلم الآخر أو انتفى العلم عنهما معاً فألفان تغليباً لعلمه على علمها، وإن علم كل بالتعدي وعلم بعلمها فقط ولم تعلم هي بعلمه فألف، وبالعكس ألفان فمجموع الصور ست لها في صورتين ألف، وفي أربع ألفان، كذا في خليل وشراحه. قوله: (**وجاز نكاح التفويض**) أي يجوز الإقدام عليه بلا خلاف في ذلك.

قوله: (**وإن شاء طلق قبل الفرض**) أي فللزوج في نكاح التفويض بعد العقد أحوال، إن شاء فرض صداق المثل ويلزمها ذلك، وإن شاء فرض أقل منه ولها الخيار، وإن شاء طلق قبل الفرض ولا شيء عليه، كما قال الشارح. قوله: (**وكذا لا يلزمه ما فرضه المحكم**) أي ولو دون صداق المثل. قوله: (**إن كان غيره**) أي غير الزوج صادق بالأجنبي والزوجة. قوله: (**استحقته أي صداق المثل بالوطء.. الخ**) حاصله أن المرأة لا تستحق صداق مثلها في نكاح التفويض إلا بالوطء ولو حراماً لا بموت أحدهما قبل الدخول، وإن كان الميراث، ولا بطلاق قبل البناء ولو بعد إقامتها سنة فأكثر في بيت زوجها إن لم يحصل فرض وترضى به، وانظر في نكاح التحكيم هل تستحق فيه صداق المثل بالوطء أو لا تستحق إلا ما حكم به المحكم ولو حكم به بعد موت أو

أو ماتت فقوله (لا . . الخ) راجع للموت والطلاق فإن لم ترض فلا شيء لها.

(و) لو فرض لها الأقل فمات أو طلق قبل البناء فادعت الرضا لتأخذه في الموت ونصفه في الطلاق ونازعها الوارث أو الزوج (لا تصدق فيه) أي في الرضا (بعدهما) أي بعد الموت والطلاق بمجرد دعواها (وللرشيدة الرضا بدونه) أي بدون صداق المثل في نكاح التعويض والتسمية ولو بربع دينار (وللأب) في مجبرته (والسيد) في أمته الرضا بدونه (ولو بعد دخول) راجع لهما (وللوصي) الرضا بدونه (قبله) أي قبل الدخول لا بعده لأنه قد

طلاق فإن تعذر حكمه بكل حال كان فيه صداق المثل بالدخول. قوله: (فإن لم ترض فلا شيء لها) الحاصل أن اشتراط الرضا محمول على ما إذا كان المفروض لها أقل من صداق المثل، وأما إن كان المفروض لها صداق المثل فلا يحتاج إلى رضاها إذ هو لازم لها تستحقه بالموت ويتشطر بالطلاق. قوله: (لا تصدق فيه. . الخ) حاصله أن الزوج إذا ثبت أنه فرض لزوجته في نكاح التفويض دون مهر المثل، ولم يثبت رضاها به حتى طلقها، أو مات عنها قبل البناء، فبعد الطلاق أو الموت ادعت أنها كانت رضيت بما فرضه لها من ذلك فإن دعواها بذلك لا تقبل إلا ببينة، فلو ثبت أنه فرض لها صداق المثل قبل الموت أو الطلاق ولم يثبت رضاها به، فلما مات أو طلقها ادعت أنها كانت رضيت به قبل الموت أو الطلاق، كان لها الجميع في الموت، والنصف في الطلاق، لما علمت أنه إذا فرض لها صداق المثل لزمها ولا يعتبر رضاها، وأما إذا لم يثبت أنه فرض لها شيئاً قبل الموت أو الطلاق وإنما إذا ادعت ذلك بعدهما فلا تصدق سواء ادعت أنه فرض لها صداق المثل أو أقل.

قوله: (في نكاح التفويض والتسمية) هذا هو الصواب، وأما قول الخرشي أنه خاص بنكاح التفويض، وأما نكاح التسمية فلا يجوز فيه الرضا بدون صداق المثل، لا قبل البناء ولا بعده إلا للأب فقط، فهو غير صواب، بل الرشيدة لها هبة الصداق كله أو بعضه بعد البناء وقبله فأحرى رضاها بدون صداق المثل. اهـ بن نقله محشي الأصل. قوله: (وللوصي الرضا بدونه) أي في محجورته السفيهة المولى عليها، وسواء كان مجبراً أو لا، وأراد بالوصي ما عدا الأب والسيد فيشمل الوصي حقيقة، ومقدم القاضي وهذا حيث كان فيه نظر ومصلحة لها، فلو كان بغير نظر فلا يمضي فإن أشكل الأمر حمل على أنه غير نظر بخلاف الأب فإن أفعاله محمولة على النظر حتى يظهر خلافه.

[تنبيه]: المهملة التي لا أب لها ولا وصي ولا مقدم من قبل القاضي ولم يعلم حالها برشد ولا بسفه لا يجوز رضاها بدون صداق المثل ولا يلزمها فلو كانت معلومة السفه فيتفق على أنه ليس لها الرضا. كذا في الخرشي.

تقرر لها بالدخول فإسقاط بعضه بعده ليس من النظر بخلاف الأب والسيد لقوة تصرفهما دون الوصي وظاهر قوله وللوصي قبله ولو لم ترض وهو الصحيح وظاهر المدونة أنه لا بد من رضاها به واعتمده أبو الحسن (فإن فرض) الزوج في نكاح التفويض لها شيئاً (في مرضه) قبل الدخول (فوصية لوارث) فتكون باطلة فإن أجازها الوارث فعطية منه (و) لو فرض لها أزيد من صداق مثلها وهو مريض (ردت) للوارث (زائد) مهر (المثل إن وطىء) في مرضه ثم مات لأنه وصية لوارث إلا أن يجيزه الورثة واستحقت بالوطء مهر المثل (فإن صح) من مرضه (لزم) الزوج جميع (ما فرضه) ولو أضعاف صداق المثل.

(ومهر المثل) هو (ما يرغب به مثله) أي الزوج (فيها) أي الزوجة (باعتبار دين) أي تدين من محافظة على أركان الدين والعفة والصيانة من حفظ نفسها ومالها وماله (ومال وجمال وحسب) وهو ما يعد من مفاخر الآباء من كرم وعلم وحلم ونجدة وصلاح وإمارة ونحوها ولا بد من اعتبار النسب أيضاً هنا (وبلد) فإنه يختلف باختلاف البلاد فمتى وجدت هذه الأشياء عظم مهرها ومتى فقدت أو بعضها قل مهر مثلها فالتي لا يعرف لها أب ولا هي ذات مال ولا جمال ولا ديانة ولا صيانة فمهر مثلها ربع دينار والمتصفة بجميع صفات الكمال فمهر مثلها الألوف والمنصفة ببعضها بحسبه. وقوله (مثله) إشارة إلى أن الزوج يعتبر حاله بالنسبة لصداق المثل أيضاً فقد يرغب في تزويج فقير لقرابة أو صلاح أو علم أو حلم وفي تزويج أجنبي لمال أو جاه، ويختلف المهر باعتبار هذه الأحوال وجوداً وعدماً وهذه الأوصاف تعتبر في النكاح الصحيح يوم العقد (واعتبرت) هذه الأوصاف (في) النكاح (الفاسد يوم الوطء) لأنه الذي يتقرر به صداق المثل في الفاسد (كالشبهة) أي

قوله: (فوصية لوارث) هذا ظاهر إن كانت الزوجة حرة مسلمة، وأما إن كانت أمة أو ذمية فقولان: فقيل يصح ذلك ويكون من الثلث لأنه وصية لغير وارث فتحاصص به أهل الوصايا، وهو قول محمد بن المواز عن مالك، أو يبطل لأنه إنما فرض لأجل الوطء ولم يحصل فليس ما وقع منه وصية بل صداق، وهو قول عبد الملك بن يونس، وهو أحسن. قوله: (باعتبار دين. . الخ) اعلم أن اعتبار اتصافها بالأوصاف المذكورة إذا كانت مسلمة حرة، وأما الذمية أو الأمة فلا يعتبر اتصافها بالدين ولا بالنسب ككونها قرشية، وإنما يعتبر فيها المال والجمال والبلد. قوله: (تعتبر في النكاح الصحيح يوم العقد) ما ذكره من اعتبار يوم العقد في الصحيح مطلقاً ولو تفويضاً هو ظاهر المذهب، كما في التوضيح. وقيل يعتبر اتصافها بالأوصاف المذكورة في نكاح التفويض يوم البناء إن دخل، ويوم الحكم إن لم يدخل إذ لو شاء لطلق قبل ذلك، ونقل ذلك ابن عرفة عن عياض. قوله: (الفاسد يوم الوطء) أي سواء كان متفقاً على فساده أو مختلفاً فيه.

كوطء الشبهة فإنه يعتبر صداق المثل فيه باعتبار الأوصاف يوم الوطء (واتحد) صداق المثل في وطء الشبهة مراراً (إن اتحدت الشبهة) ولو بالنوع وذلك (كالغالط بغير عالمة) مراراً وظنها في الأولى زوجته هنداً وفي الثانية دعداً فلها مهر واحد وأولى لو ظنها في كل مرة أنها هند وكذا إن ظنها في المرة الأولى أمته فلانة وفي الثانية أمته الأخرى وأولى إن ظنها الأولى والموضوع أن الموطوءة غير عالمة لنوم أو إغماء أو جنون أو لظنها أنه زوجها أو سيدها. وأما العالمة بأنه أجنبي فزانية لا مهر لها وتحد (وإلا) تتحد الشبهة بأن تعددت كأن يطأ غير العالمة يظنها زوجته ثم وطئها يظنها أمته (تعدد) المهر بتعدد الوطء والظنون (كالزنا بها) أي بغير العالمة يتعدد المهر عليه بتعدد الوطء لعذرها بعدم العلم وسماه زنا بالنسبة له لا لها (أو) الزنا (بالمكرهة) يتعدد لها المهر بتعدد الوطء على الواطىء ولو كان المكره لها غيره. والحاصل أن العالمة المختارة لا مهر لها وعليها الحد لأنها زانية بخلاف المكرهة وغير العالمة فلها المهر وعلم منه أربعة أقسام علمهما معاً. وهو زنا من الطرفين علمها دونه، وهو زنا منها لا شيء لها، وتحد، جهلهما معاً وفيه المهر، ويتعدد إن تعددت الشبهة لا إن اتحدت علمه دونها فهو زان وعليه المهر ويتعدد الوطء، والمراد بالوطء إيلاج الحشفة وإن لم ينزل كما هو ظاهر.

ثم شرع يتكلم على تشطر الصداق وما ألحق به بالطلاق في النكاح الصحيح قبل الدخول فقال:

(وتشطر هو) أي الصداق في نكاح التسمية أو التفويض إذا فرض صداق المثل أو ما

قوله: (ولو بالنوع) الباء للسببية أي إن اتحدت الشبهة بسبب اتحاد النوع أو الشخص وذلك لأن الشبهة لا تكون متحدة إلا إذا اتحد النوع أو الشخص فما كان بالتزويج نوع وما كان بالملك نوع. قوله: (وهو زنا من الطرفين) أي حيث كانت مختارة وإلا لزمه المهر ولا حرمة عليها. قوله: (علمها دونه) هذا وما قبله يفهمان من قوله كالغالط بغير عالمة.

قوله: (جهلهما معاً) هو منطوق. قوله: (كالغالط بغير عالمة). قوله: (علمه دونها) مأخوذ من قوله كالزنا بها، فالأربعة مأخوذة من كلامه منطوقاً ومفهوماً. واعلم أن اتحاد الشبهة وتعددها إنما يعلم من قوله، فيقبل قوله فيهما بغير يمين. قوله: (إيلاج الحشفة. . الخ) أي خلافاً لعب حيث قال والظاهر تبعاً لهم أن المراد بالوطء ما فيه إنزال، فإنه غير صواب كما في بن. قوله: (وتشطر هو. . الخ) أي بالطلاق قبل البناء كما يأتي لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾[1] ثم إن تشطر الصداق بالطلاق

---

(١) سورة البقرة، الآية: ٢٣٧.

رضيت به قبل الدخول ومعنى تشطر تنصف (و) تشطر (مزيد) لها على الصداق وأبرزا الضمير بقوله (هو لأجل) عطف مزيد على الضمير المتصل في تشطر قال في الألفية: «وإن على ضمير رفع متصل» عطفت فافصل بالضمير المنفصل إلى آخره (له) أي لأجل الصداق (بعد العقد) متعلق بمزيد على الصداق بعد العقد على أنه من الصداق فإنه يتشطر كالصداق ومعنى زيادته على أنه من الصداق بأن يقال له ما جعلته من الصداق ووقع عليه التراضي هو قليل بالنسبة للزوجة أو تقوم قرينة على ذلك فيزيدها شيئاً عليه سواء كان من جنسه أو غير جنسه كان مؤجلاً بأجله أم لا، وإذا كان المزيد بعد العقد يتشطر فأولى المزيد في العقد أو قبله لأنه لا يتوهم فيه أنه ليس بصداق وأشعر لفظ مزيداً أنه من الصداق لأن المزيد على الشيء من ذلك فقوله له أي لأجل الصداق زيادة توكيد في البيان فالمزيد غير الهدية وأما الهدية من نحو فواكه وحلوى وسكر وبن وخمار وعمامة فإن وقعت حال العقد أو قبله تشطرت سواء كانت لها أو لوليها أو لغيرهما كأمها وأختها وخالها ومن ذلك الخاتم الذي يرسله لها قبل العقد وبعد الخطبة. وسواء اشترطت أو لم تشترط خلافاً لظاهر كلام الشيخ وإن وقعت بعد العقد فإن كانت لغيرها اختص بها ذلك الغير ولا تشطير لأنها صارت صلة محضة وإن كانت لها اختصت بها وإلى ذلك كله أشار بقوله (و) تشطرت (هدية لها) أي للزوجة (أو لكوليها قبله) أي قبل العقد أو حال العقد ولو لم تشترط (ولها) أي وللزوجة إذا تشطر ما أهدي لوليها ونحوه (أخذها) أي الهدية (منه) أي من الولي ونحوه أي لها أخذ نصفها وللزوج أخذ نصفها الآخر وليس المراد أنها تأخذ الجميع ثم يرجع الزوج عليها بنصفه إذ الإهداء لم يكن منها.

ظاهر على القول بأنها تملك بالعقد كل الصداق، وكذا على القول بأنها لا تملك بالعقد شيئاً، لأن التشطر إما من ملكها أو من ملكه، وأما على القول بأنها تملك بالعقد النصف فالتشطير في الطلاق مشكل لأنه متشطر من حين العقد، إلا أن يقال المعنى تحتم تشطيره بعد أن كان معرضاً لتكميله. قوله: (المتصل في تشطر) أي المستتر فيه لأنه متصل وزيادة. قوله: (في العقد) أي في مجلسه. وقوله: (أو قبله) أي كوقت الخطبة. قوله: (وأما الهدية.. الخ) حاصل ما ذكره أن الهدية متى كنت قبل العقد أو حينه فإنها تتشطر، سواء اشترطت أو لا، كانت لها أو لغيرها، وإن كانت بعد العقد ولا يتأتى اشتراطها فإن كانت لغيرها فلا تتشطر، وإن كانت لها اختصت بها، ولا تتشطر على الراجح.

قوله: (أخذها أي الهدية منه) حاصله أن المرأة إذا طلقت قبل البناء وتشطر ما أخذه وليها من الهدية حين العقد أو قبله، فلها أن ترجع على وليها وتأخذ منه النصف الذي بقي بعد التشطير، وللزوج النصف الآخر يأخذ من الولي، وليس للزوج مطالبتها بالنصف الذي أخذه

(**بخلاف ما أهدي له**) أي للولي ونحوه (**بعده**) أي بعد العقد فليس لها أخذه منه ويختص به المهدي له (**بالطلاق**) متعلق بقوله تشطر أي يتشطر بطلاقها (**قبل الوطء**) ومثل الوطء إقامة سنة ببيت زوجها فإن طلقها قبل تمام السنة تشطر وبعد تمامها تقرر كله عليه كما تقدم (**لا ما أهدى**) عطف على مزيد أي لا يتشطر ما أهدي للزوجة أو غيرها (**بعد العقد**) وقبل البناء على الراجح من القولين (**وإن**) كان ما أهدي لها قائماً بيدها (**لم يفت**) فأولى إن فات (**إلا أن**) يكون النكاح فاسداً و (**يفسخ قبل البناء فتأخذ**) الزوج (**القائم منها**) أي من الهدية لا ما فات إلا أن يفسخ بعد البناء فلا شيء منها (**أو**) إلا أن (**يجري بها**) أي بالهدية بعد العقد وقبل البناء (**العرف**) فإنه يتشطر كالمهر بناء على أنه يقضي به عند التنازع نظراً للعرف ويتكمل بالموت وقيل لا يقضى به فيكون كالمتطوع به لا يتشطر بالطلاق قبل البناء على الأرجح وإلى هذا الخلاف أشار بقوله: (**وفي القضاء به**) أي بما جرى به العرف من الهدية قبل البناء وبعد العقد (**قولان**) قيل يقضى به عند التنازع نظراً للعرف وقيل لا يقضى به.

(**وضمانه**) أي الصداق (**إن هلك**) بعد العقد كما لو مات أو حرق أو سرق أو تلف من غير تفريط أحد من الزوجين وثبت هلاكه (**ببينة**) أو بإقرارهما عليه كان مما يغاب عليه

الولي لأن الإعطاء للولي ليس منها، وإنما هو من الزوج، وحينئذ فيتبعه. قوله: (**ويختص به المهدي له**) أي لأنه محض عطية من الزوج لعدم توقف النكاح عليه. قوله: (**كما تقدم**) أي من أنه يتكمل بالوطء أو بإقامة سنة ببيت زوجها من غير وطء أو بالموت. قوله: (**فيأخذ الزوج القائم منها**) أي ولو كان متغيراً لأنه مغلوب على الفراق. قوله: (**فلا شيء له منها**) أي لأنه استوفى سلعتها.

[مسألة]: ذكر ابن سلمون أنه يقضي على المرأة بكسوة الرجل عند الدخول إذا جرى بها عرف، أو اشترطت، ونقله صاحب الفائق عن نوازل ابن رشد لكن قال في التحفة:

وشرط كسوة من المحظور ... للزوج في العقد على المشهور

وعللوه بالجمع بين البيع والنكاح، وقال ابن الناظم في شرح التحفة ما لابن سلمون خلاف المشهور، ولكن جرى به العمل. اهـ بن نقله محشي الأصل.

[تنبيه]: صح القضاء على الزوج بالوليمة وهي طعام العرس بناءً على أنها واجبة، وسيأتي ندبها وهو الراجح، فلا يقضي بها ما لم تشترط أو يجر بها عرف. كما أن أجرة الماشطة والدف والكبر والحمام ونحو ذلك يقضى به إلا لعرف أو شرط.

أم لا كان بيد الزوجة أو الزوج أو غيرهما (أو) لم تقم على هلاكه بينة و (كان مما لا يغاب عليه) كالحوائط والزرع والحيوان (منهما) معاً إذا طلق قبل البناء فلا رجوع لكل منهما على الآخر ويحلف من هو بيده أنه ما فرط إن اتهم (وإلا) بأن كان مما يغاب عليه ولم تقم على هلاكه بينة (فمن الذي بيده) ضمانة فيغرم النصف لصاحبه (وتعين) للتشطير (ما اشترته) بالمهر (للجهاز) من فرس وغطاء ووسائد وأوان وغير ذلك مما يصلح أن يكون جهازاً مثالها، وسواء اشترته من زوجها أو من غيره ولا يجاب لقسمة الدراهم أو الدنانير التي دفعها تماماً اشترته أو نقص وإذا طلبت هي قسمة الأصل لا تجاب لذلك إلا برضاهما معاً وأما لو اشترت ما لا يصلح للجهاز كعبد ودار وفرس.

(فإن اشترته من غير زوجها فلا يتعين قسمته) والكلام لمن أراد قسمة الأصل وإن اشترته من زوجها تعين التشطير كالجهاز وهذا معنى قوله (كلغيره من زوجها) أي كما يتعين ما اشترته لغير الجهاز إذا كان من زوجها وعبارة ابن الحاجب ويتعين ما اشترته من الزوج به من عبد أو دار أو غيره نماً أو نقص أو تلف وكأنه أصدقها إياه اهـ. وأصله للمدونة وأبقاها أكثرهم على ظاهرها وتأولها القاضي إسماعيل على ما إذا قصدت بشراء ما ذكر من بوجها الرفق والتخفيف عليه فإن لم تقصد ذلك فلا يتعين للتشطير وإليه أشار بقوله: (وهل مطلقاً) وعليه الأكثر وإن قصدت التخفيف تأويلان (وسقط لمزيد بعد العقد) عن الزوج (بكالموت) أي بموت الزوج أو فلسه (قبل القبض) أي قبل قبض الزوجة له قبل البناء فإن بنى بها استحقته وأما موت الزوجة قبل فلا يسقط المزيد بعد العقد ومفهوم مزيد بعد العقد أن المزيد قبل لا يسقط بالموت قبل كأصل المهر بل يتقرر به كأصله (ولزمها) أي الزوجة (التجهيز بما قبضته) من المهر (قبل البناء) كان حالاً أصالة أو حل بعد أجله فإن لم

قوله: (وسقط المزيد. . الخ) أي لأنه هبة لم تحز فتسقط بموت الواهب أو فلسه. قوله: (فلا يسقط المزيد بعد العقد) أي بل يتكمل بالموت كما يتشطر بالطلاق فليس عطية محضة. قوله: (لا يسقط بالموت) أي موت الزوج أو فلسه. قوله: (كان حالاً أصالة. . الخ) هذا قول ابن زرب وشهره المتيطي، وقال ابن فتحون إنما يلزمها التجهيز بما قبضته قبل البناء إن كان حالاً، أما إن كان مؤجلاً وحل قبل البناء فلا حق للزوج في التجهيز به، ولغرمائها أخذه في ديونهم مثل ما قبض بعد البناء. وحاصل الفقه أن الزوجة الرشيدة التي لها قبض صداقها إذا قبضت الحال من صداقها قبل بناء الزوج بها فإنه يلزمها أن تتجهز به على العادة من حضر أو بدو، حتى لو كان العرف شراء خادم أو دار لزمها ذلك أن تتجهز بأزيد منه إلا لشرط أو عرف، ومثل حال الصداق إذا عجل لها المؤجل وكان نقداً، وإن كان لا يلزمها قبوله لأن ما يقع في مقابلة العصمة ليس

تقبض شيئاً قبل البناء من الحال أو مما حل لم يلزمها تجهيز وتصنع به إذا قبضته ما شاءت إلا لشرط أو عرف وقوله: (على العادة) متعلق بالتجهيز أي يلزمها التجهيز على عادة أمثالها في البلد ولا يلزمها تجهيز بأكثر مما قبضته قبل البناء إلا لشرط أو عرف وإذا دعاها لقبض الحال قبل البناء لتجهز به وامتنعت قضى لها عليها بذلك (ولا تقضي) مما قبضته قبل البناء (ديناً) أي لا يجوز لها ذلك لما علمت أن عليها التجهيز به (ولا تنفق) على نفسها (منه إلا المحتاجة) فتنفق الشيء اليسير بالمعروف (و) إلا لدين القليل (كالدينار) من مهر كثير فيجوز لها ذلك ثم إن طلقت قبل البناء حسب عليها ما أنفقت أو ما قبضت من ذلك من أصل ما يخصها من النصف (و) لو ادعى الأب أو غيره أن بعض الجهاز له وخالفته البنت أو الزوج (قبل دعوى الأب فقط لا الأم والجد والجدة في إعارته لها) إن كانت دعواه (في

بمنزلة الثمن إذا كان نقد أو عجلة المشتري أجبر البائع على قبوله ولا يجاب لتأخيره لأجله. قوله: (لم يلزمها تجهيز. . الخ) مثل ذلك ما لو كان الصداق مما يكال أو يوزن، أو حيواناً أو عروضاً أو عقاراً، فإنه لا يلزم بيعه لتتجهز به كما قال اللخمي، ورواه ابن سهل عن ابن زرب، وقال المتيطي يجب بيعه، والمعتمد الأول، وكل هذا ما لم يقصد الزوج تجهيزها به، وإلا وجب البيع وفي جواز بيعها العقار المدفوع في صداقها قولان محلهما حيث لم يجرِ عرف بالبيع أو بعدمه وإلا عمل به، وعلى القول بعدم بيعه يأتي الزوج بالغطاء والوطاء المناسبين. قوله: (قضى له عليها بذلك) حاصله أن الزوج إذا دعا زوجته لقبض ما اتصف بالحلول من صداقها سواء كان حالاً في الأصل أو حل بعد مضي أجله لأجل أن تتجهز به وامتنعت من ذلك فإنه يقضي عليها بقبض ذلك على المشهور.

[مسألة]: لو طلب أولياء المرأة الزوج بميراثهم من صداقها لموتها قبل الدخول وقد كان اشترط عليهم تجهيزها بأكثر من صداقها، أو جرى عرف بذلك فطالبهم بإبراز جهازها لينظر قدر ميراثه منه لم يلزمهم إبرازه عند المازري. وقال اللخمي يلزمهم، وعلى الأول لا يلزم الزوج جميع ما سمي من الصداق، بل صداق مثلها على أنها تجهز بما يقبض قبل البناء جهاز مثلها، ويحط عنه ما زاد لأجل جهازها المشترط أو المعتاد.

قوله: (قبل دعوى الأب. . الخ) حاصل فقه المسألة أن المدعى عليها إما رشيدة أو غير رشيدة، فإن كانت رشيدة فلا تقبل دعوى مدع إعارتها لا في السنة ولا بعدها حيث خالفت المدعي ولم تصدقه، كان المدعي أباً أو غيره، ما لم يعلم أن أصل ذلك المدعي به للمدعي، وإلا قبل قوله بيمين ولو كان أجنبياً، أو يشهد على الإعارة وأما إن لم تخالف المدعي بل صدقته وأخذت بإقرارها كانت الدعوى بعد السنة أو قبلها، كان المدعي أباً أو غيره ولو أجنبياً، وأما إن كانت غير رشيدة، بأن كانت مولى عليها، بكراً أو ثيباً، سفيهة، وهذه هي مسألة المصنف فلا

السنة) من يوم البناء وكانت البنت بكراً أو ثيباً وهي في ولايته قياساً على البكر بخلاف ثيب ليست في ولايته وكان ما بقي من الجهاز بعدما ادعاه من العارية بقي بجهازه المعتاد أو المشترط وإن زاد على الصداق فالشروط ثلاثة، ومثل الأب وصيه له به **(وإن خالفته ابنته لا بعدها)** أي السنة فلا تقبل دعواه **(إلا أن يشهد)** عند البناء أو بعده بقرب أن هذا الشيء عارية عند بنتي فيقضى له به ولو طال الزمن.

(وإن صدقته) ابنته بالرشيدة في دعواه بعد السنة ولم يشهد **(ففي ثلثها)** وما زاد على الثلث فللزوج رده **(و)** لو جهز رجل ابنته بشيء زائد على صداقها ومات قبل البناء أو بعده **(اختصت به)** البنت **(عن)** بقية **(الورثة أورد)** الجهاز **(ببيتها)** أي التي دخلت فيه **(أو أشهد لها الأب)** بذلك قبل موته ولا يضر إبقاؤه تحت يده بعد الإشهاد ولتنزيل الإشهاد منزلة الحيازة **(أو اشتراه)** الأب **(لها ووضعه عند)** غيره **(كأمها)** أو عندها هي فإنها تختص به إن سماه لها وأقرت الورثة بالتسمية لها أو شهدت البينة بالتسمية وإن لم يشهد على أنه لها **(وإن وهبت له)** أي للزوج **(الصداق)** مفعول مقدم **(قبل قبضه)** من الزوج **(رشيدة)** فاعل مؤخر وقبل البناء **(أو)** وهبت له **(ما)** أي مالاً **(يصدقها به)** قبل العقد أو بعده قبل البناء **(جبر)** في المسألتين **(على دفع أقله)** ربع دينار أو ثلاثة دراهم أو ما قيمته ذلك لئلا يخلو للنكاح من صداق أما في الأولى فظاهر، وأما في الثانية فيدفع لها ما وهبته له ويزيد عليه

تقبل دعوى غير الأب عليها، سواء صدقته أو خالفته، ما لم يعلم أن أصل ذلك المدعي به للمدعي، وإلا قبل قوله بيمين وأخذه، ولو بعد السنة، وأما الأب فتقبل دعواه عليها في السنة، إذا كان الباقي بعد المدعي به يوفي بالجهاز المشترط أو المعتاد، فإن ادعى بعد السنة لا تقبل دعواه ما لم يعرف أن أصل المدعي به له. أو يشهد على العارية. قوله: **(لا الأم والجد.. الخ)** أي وغيرهم سواء كانت دعواهم قبل تمام السنة أو بعدها، ما لم يثبت بالبينة أن أصل ذلك المبتاع المدعي أنه عارية لهم، وإلا حلف مدعيه وأخذه ولو بعد السنة. قوله: **(إن كانت دعواه في السنة.. الخ)** شروع في شروط قبول دعوى الأب. قوله: **(فالشروط ثلاثة)** أي وهي كون الدعوى في السنة وكونها في ولايته بكراً، أو ثيباً سفيهة وأن يبقى بعد المدعي به ما يفي بجهازها المعتاد أو المشروط.

قوله: **(ففي ثلثها)** أي فهو نافذ في ثلثها. قوله: **(عن بقية الورثة)** أي ورثة أبيها. قوله: **(أو اشهد لها الأب)** أي بأن ذلك الجهاز الزائد على مهرها ملك لها. قوله: **(ولتنزيل الإشهاد.. الخ)** عطف علة على معلول. قوله: **(وإن تشهد على أنه لها)** أي لأن حيازة كالأم لها تغني عن

ربع دينار وقوله (قبل قبضه) وكذا بعده فلا مفهوم له ولو قال بدله قبل البناء كأن أتم وأظن أنه سبقني القلم فيه أردت كتابة البناء فسبقني إلى كتابة قبضه وما سعى من إصلاحها إلا كثرة النسخ فلو وهبت بعضه نظر للباقي فإن كان ربع دينار فأكثر صح وإن كان أقل جبر على إتمامه فلو طلق قبل البناء فلا شيء عليه في المسألتين، وأخذت جميع ما وهبته في الثانية إذا لم يدفع بها أقل الصداق وإلا تشطر.

(وجاز بعد البناء) إن تهبه جميع الصداق الذي تقرر به النكاح لأنها ملكته وتقرر بالوطء، سواء قبضته منه أم لم تقبضه قال تعالى: ﴿فَإِنْ طِبْنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَرِيئًا﴾[1] (وإن وهبته) أي الصداق بعد البناء أو ما عدا أقله قبله (أو أعطته) الرشيدة (ما لا) من عندها (لدوام العشرة) أي استمرارها معه (أو حسنها) أي لأجل حسن عشرته معها (فسخ) النكاح لفساده (أو طلق عن قرب رجعت) عليه بما وهبته من الصداق وبما أعطته من مالها لعدم تمام غرضها وقوله (عن قرب مفهومه) أنه لو تباعد الطلاق لم ترجع ذكر هذا التفصيل اللخمي، وابن رشد وهو فيما إذا أسقطته من مهرها أو أعطته مالاً على أن يمسكها أو لا يتزوج أو لا يتسرى عليها أو نحو ذلك ففارق أو طلق أما لو تسرى أو تزوج عليها فلها الرجوع سواء كان ذلك بالقرب أو بالبعد (ورجعت) الزوجة على زوجها (بما اتفقت على) حيوان جعل صداقاً لها (كعبد أو) أنفقت على (ثمرة) صداقها لها (إن فسخ) النكاح (قبله) أي البناء (و) رجعت (بنصفه) أي نصف ما انفقت (إن طلق قبله)

الإشهاد. قوله: (فلا مفهوم له) أي خلافاً لمن زعم اعتبار المفهوم وجعل القبض قبل البناء مثل القبض بعده في كونه لا يجبر على دفع أقله. قوله: (جبر على إتمامه) أي إن أراد الدخول بدليل ما بعده. قوله: (وأخذت جميع ما وهبته في الثانية) أي لأنها عطية معلقة على كونها صداقاً ولم يتم، فلها الرجوع فيها ككل عطية معلقة على شيء لم يتم. قوله: (وإلاّ تشطر) أي الذي دفعه من عنده. قوله: (أو طلق عن قرب) أي بأن كانت المفارقة قبل تمام سنتين، وأما لو كانت بعد سنتين فأكثر فلا رجوع. قوله: (فلها الرجوع.. الخ) أي وقد صرح بذلك اللخمي أيضاً، وهو ظاهر كلام المتيطي وابن فتحون. قوله: (ورجعت بنصفه) أي وإن كان الإنفاق منها، وأما لو كان الإنفاق من الزوج فيرجع بنصف ما أنفق عليها حيث طلق قبل الدخول.

[تنبيه]: وإن وهبت الرشيدة صداقها لأجنبي وقبضه منها أو من الزوج، ثم طلق الزوج قبل البناء أتبعها بنصفه، ولم ترجع الزوجة على الموهوب له بما غرمته للزوج إذا لم تبين أن

---

(١) سورة النساء، الآية: ٤.

في النكاح الصحيح (**وإن أعطته سفيهة ما ينكحها به**) فتزوجها به (**ثبت النكاح**) فلا سبيل إلى فسخه (**وأعطاها**) من خالص ما له جبراً عليه (**مثله**) أي مثل ما أعطته إن كان مثل مهرها فأكثر فإن كان أقل من مهر مثلها أعطاها من ماله قدر مهر مثلها.

ثم شرح في بيان من يتولى قبض المهر وما يترتب على ذلك فقال:

(**وقبضه**) أي المهر (**مجبر**) أب أو وصيه أو سيد (**أو ولي سفيهة**) إن كان أو حاكم أو مقدمة من عاصب أو غيره (**وصدقاً في ضياعه**) بلا تفريط (**بيمين**) ومصيبته على الزوجة فلا رجوع لها على ولي ولا زوج فإن طلقها قبل البناء وهو مما تغاب عليه ولم تقم على هلاكه بينة رجع عليها إن أيسرت يوم الدفع لوليها وإلا فلا رجوع له ولو أيسرت بعد (**وإنما يبريهما**) أي المجبر وولي السفيه من مقبوض الصداق أحد أمور ثلاثة (**شراء جهاز**) يصلح لها (**تشهد بينة بدفعه لها**) أي للزوجة ومعاينة قبضها له (**أو إحضاره بيت البناء**) وتشهد البينة بحضوره فيه (**أو توجهه إليه**) أي إلى بيت البناء وإن لم تشهد بوصوله إليه فلا تسمع حينئذ دعوى الزوج أنه لم يصل فعلم أنه لا يبرىء من له قبضه، دفعه عيناً للزوجة ولا مجرد دعوى أنه دفع لها الجهاز أو أنه وصل لبيت البناء (**وإلا**) يكن مجبراً ولا ولي سفيهة من حاكم أو مقدم عليها منه (**فالمرأة**) الرشيدة هي التي تقبضه لا من يتولى حقها إلا بتوكيل

الموهوب صداق أو يعلم هو ذلك، وإلا رجعت عليه بما غرمته للزوج، وأما النصف الذي ملكته بالطلاق فلا ترجع به، وهذا إذا كان الثلث يحمل جميع ما وهبته وإلا بطل جميعه، إلا إن يجيزه الزوج، وإن لم يقبضه الموهوب له وطلقت قبل البناء أجبرت على إمضاء الهبة للموهوب له كانت يوم الهبة أو الطلاق معسرة أو موسرة، ويرجع الزوج عليها بنصف الصداق في مالها، انظر الأصل.

قوله: (**أو حاكم**) أي وإن لم يكن للسفيه ولي ولا مجبر فلا يقبض صداقها إلا الحاكم، فإن شاء قبضه المشتري لها به جهازاً وإن شاء عين لها من قبضه ويصرفه فيما يأمره به مما يجب لها، فإن لم يكن حاكم أو لم يكن الرفع إليه أو خفف على الصداق منه حضر الزوج والولي والشهود فيشترون لها بصداقها جهازاً ويدخلونه بيت البناء كما ذكر المتيطي وابن الحاج في نوازله عارياً ذلك لمالك، نقله محشي الأصل عن ابن. قوله: (**وصدقا في ضياعه بلا تفريط**) أي كما هو قول مالك وابن القاسم. قوله: (**وإنما يبريهما**) أي بالنسبة لدفع الصداق لها فلا ينافي ما تقدم من أنهما إذا ادعيا تلفه أو ضياعه صدقا بيمين، ولذلك قال ابن عرفة نقلاً عن ابن حبيب للزوج سؤال الولي فيما صرف نقده فيه من الجهاز، وعلى الولي تفسير ذلك وحلفه إن اتهمه. قوله: (**بدفعه لها**) أي في بيت البناء أو غيره. قوله: (**ومعاينة قبضه**) عطف تفسير. قوله: (**ولا يلزمها**

منها في قبضه فإن ادعت ضياعه بلا تفريط صدقت بيمين ولا يلزمها تجهيز.

(فإن قبضه غيرهم) أي المجبر وولي السفيهة والمرأة الرشيدة **(بلا توكيل)** ممن له القبض فضاع ولو ببينة من غير تفريط كان ضامناً له لتعيده بقبضه و **(اتبعته)** الزوجة **(أو)** اتبعت **(الزوج)** لتعديه بدفعه لغير من له قبضه فإن دفعه لها القابض فلا شيء على الزوج وإن دفعه لها الزوج رجع به على القابض فقرار الغرم عليه **(وأجرة الحمل)** أي حمل الجهاز من بيت الزوجة إلى بيت الزوج **(عليها)** أي على الزوجة **(إلا لشرط أو عرف)** فيعمل به **(ولو قال من له القبض)** من مجبر أو امرأة **(بعد الإقرار به)** أي بالقبض في مجلس للعقد أو غيره **(لم أقبضه)** وإنما قلت ذلك لتوثقي بالزوج وظني فيه الخير **(لم يفده)** لأن المكلف يؤخذ بإقراره **(وله تحليف الزوج)** على أنه قد أقبضه للمجبر أو من معه إن كان الأمر قريباً **(في كعشرة أيام)** من يوم الإقرار بالقبض وأدخلت الكاف الخمسة الأيام فإن زاد الزمن على نصف شهر فليس له تحليفه أو **(جاز عفو المجبر)** دون غيره من الأولياء **(عن نصف الصداق)** التي ترتب لمجبرته في ذمة الزوج **(بعد الطلاق قبل البناء لا)** يجوز العفو **(قبله)** أي قبل الطلاق قاله الإمام وقال ابن القاسم **(إلا لمصلحة)** تتقصى العفو قبله فيجوز.

تجهيز) أي بغيره فتصديقها بالنظر لعدم لزوم التجهيز ببدله وأما بالنظر لرجوع الزوج عليها بنصفه إذا طلق قبل البناء فلا تصدق فيما يغاب عليه إن لم تقم على هلاكه بينة، وإلا كان الضمان منهما. قوله: **(وله تحليف الزوج.. الخ)** فإن نكل الزوج ردت اليمين على الولي إن كانت دعوى تحقيق، فإن نكل الولي أيضاً فلا رجوع له، وإن حلف أخذه من الزوج وإن كانت دعوى اتهام غرم الزوج بمجرد النكول على القاعدة.

قوله: **(وجاز عفو المجبر)** أي سواء كانت المجبرة بكراً أو ثيباً، صغرت كما يشير لذلك تعميم المصنف فهو أشمل من قول خليل عفو أبي البكر، وظاهر المصنف شمول الوصي المجبر وليس كذلك، بل المراد منه خصوص الأب دون غيره، ولو كان وصياً مجبراً، وخص الأب بذلك لشدة شفقته فلا تهمة ولو قال المصنف: وجاز عفو أب مجبر، لكان جامعاً مانعاً. قوله: **(عن نصف الصداق)** أي وأولى عن أقل منه. قوله: (قبل البناء) أي لا بعده، فلا يجوز للولي أن يعفو عن شيء من الصداق إن رشدت، بل وإن كانت سفيهة أو صغيرة خلافاً للخرشي وعب حيث قالا له العفو إن كانت سفيهة أو صغيرة إذ الحق أنه لا عفو بعد الدخول، سواء كانت رشيدة أو لا، ففي سماع محمد بن خالد أن الصغيرة إذا أدخل بها الزوج وافتضها ثم طلقها قبل البلوغ بأنه لا يجوز العفو عن شيء من الصداق لا من الأب ولا منها، قال ابن رشد وهو كما قال لأنه إذا دخل بها الزوج وافتضها فقد وجب لها جميع صداقها بالمسيس، وليس للأب أن يضع حقاً، قد

فصل في خيار أخذ الزوجين إذا وجد عيباً بصاحبه
وبيان العيوب التي توجب الخيار في الرد

(الخيار) مبتدأ (للزوجين) أي لأحدهما متعلق به وخبره قوله (ببرص الخ) أي يثبت بسبب وجود عيب بصاحبه (إذا لم يسبق علم) بالعيب قبل العقد فإن علم بالعيب قبل العقد فلا خيار له (ولم يرض) بالعيب حال اطلاعه عليه فإن رضي به صريحاً أو ضمناً بأن تلذذ بصاحبه بعد اطلاعه على العيب فلا خيار له (و) لو ادعى عليه العلم قبل العقد أو الرضا به بعده (حلف على نفيه) فإن حلف أنه لم يرض صدق بيمينه وثبت له الخيار، وإن نكل حلف المدعي على طبق دعواه وانتفى الخيار واعلم أن من وجد بصاحبه عيباً لم يعلم به ولم يرض

وجب لها إلا في الموضع الذي أذن له فيه، وهو قبل المسيس لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ﴾[1] الآية اهـ من حاشية الأصل. وقد يقال كلام الخرشي وعب يحمل على ما إذا كانت المصلحة في الفوات ارتكاباً لأخف الضررين، وسيأتي بيان ذلك في باب الخلع إن شاء الله تعالى.

فصل في خيار أحد الزوجين

لما استوفى الكلام على الأركان والشروط وكان حصول الخيار لأحد الزوجين في صاحبه عيباً يثبت بعد استيفاء الأركان والشروط ذكر هنا بعد تمام الكلام عليها، وهذا حسن صنيع منه رضي الله عنه. قوله: (وبيان العيوب التي توجب الخيار) أي بغير شرط أو به. قوله: (صريحاً) أي بأن كان الرضا بالقول: كرضيت. وقوله: (بأن تلذذ بصاحبه) تصوير للضمني. قوله: (حلف على نفيه.. الخ) صورتها أنه إذا أراد أحد الزوجين أن يرد صاحبه بالعيب الذي وجده به فقال المعيب للسليم أنت علمت بالعيب قبل العقد، ودخلت عليه أو علمت به في العقد ورضيت به، والحال أنه لا بينة لذلك المدعي بما ادعاه وأنكر المدعى عليه الرضا أو العلم وأراد المدعى عليه أن يحلفه على نفي العلم أو الرضا فإنه يلزمه أن يحلف ويثبت له الخيار، ومحل كلام المصنف إذا لم يكن العيب ظاهراً أو يدعي علمه به بعد البناء أو بطل الأمر كشهر، ولا فالقول قول المعيب بيمينه.

قوله: (وإن نكل حلف المدعي.. الخ) هذا إذا كانت دعواه عليه دعوى تحقيق، أما إذا

---

(١) سورة البقرة، الآية: ٢٣٧.

فله الخيار ولو كان هو معيناً لكن إن كان معيباً بغير ما قام به فظاهر وإن كان معيباً بمثله كجذام وجذام، فقال اللخمي إن كانا من جنس واحد فإن له القيام دونها لأنه بذل صداقاً لسالمة فوجد ما يكون صداقها دون ذلك اهـ وهو دقيق (ببرص) أي ثابت بسبب وجود برص وما عطف عليه وحاصله أن العيوب ثلاثة عشر عيباً يشتركان في أربعة الجنون والجذام والبرص والعذيطة ويختص الرجل بأربعة الخصاء والجب والعنة والاعتراض.

وتختص المرأة بخمسة الرتق والقرن والعفل والإفضاء والبخر، فما كان مشتركاً بينهما أطلقه بعد قوله للزوجين، وما كان مختصاً به لضميره بعد قوله ولها وما كان مختصاً بها أضافه الخيار للزوجين ببرص لا فرق بين أبيضه وأسوده الأردأ من الأبيض لأنه مقدمة الجذام وعلامة الأسود التقشير والتفليس أي يكون له قشر مدور يشبه الفلوس ويشبه قشر بعض السمك ولا فرق بين قليله وكثيره اتفاقاً في المرأة وعلى أحد القولين في يسير الرجل (وعذيطة) بفتح العين أو كسرها وتكون الذال المعجمة وفتح المثناة التحتية فطاء مهملة خروج الغائط عند الجماع ويقال للمرأة عذيوطة وهي التي تحدث عند الجماع والرجل عذيوط ومثل الغائط البول عند الجماع لا في الفرش ولا في الريح (وجذام) محقق ولو قل لا مشكوك فيه (وجنون) بطبع أو صرع أو وسواس (وإن) وقع (مرة في الشهر) لنفور النفس منه.

كانت دعوى اتهام فإنه يسقط خياره بمجرد النكول على القاعدة. قوله: **(فقال اللخمي)** ونصه وإن طلع كل واحد من الزوجين على عيب في صاحبه مخالف لعيبه بأن تبين أن بها جنوناً وبه هو جذام أو برص، كان لكل واحد منهما القيام، وأما إن كانا من جنس واحد كجذام أو برص أو جنون صرع فإن له القيام دونها لأنه بذل الصداق لسالمة فوجدها ممن يكون صداقها أقل. اهـ. ولكن المأخوذ من الحاشية استظهار أن لكلّ القيام مطلقاً، كان من جنس الآخر أم لا كما صرح به الرجراجي وح، وظاهر إطلاق ابن عرفة لأن المدرك الضرر واجتماع المرض على المرض يورث زيادة. قوله: **(وحاصله أن العيوب.. الخ)** أي التي يرد فيها بغير شرط، وأما التي يرد فيها بالشرط فهي كثيرة وسيأتي بعضها. قوله: **(وعلى أحد القولين في يسير الرجل)** هذا كله في برص قديم قبل العقد، وأما الحادث بعده فلا رد باليسير اتفاقاً. وفي الكثير خلاف وهذا فيما حدث بالرجل، وأما بالمرأة فمصيبة نزلت به كما قال البدر القرافي وسيأتي. قوله: **(بفتح العين)** أي على أنه مصدر.

وقوله: **(أو كسرها)** أي على أنه اسم لذي العيب والمناسب لعدة من العيوب الفتح ولذلك قدمه. قوله: **(عذيوطة)** بكسر العين وكذا عذيوط. قوله: **(لا مشكوك)** أي بأن كان غير بين.

(ولها) أي للزوجة الخيار (بخصائه) قطع الذكر دون الأنثيين وأما قطع الأنثيين دون الذكر فلا رد به إلا إذا كان لا يمني ومثل قطع الذكر قطع الحشفة على الأرجح (وجبه) قطع الثلاثة وهو أولى بالحكم مما قبله والقصد النص على أعيان المسائل الواردة (وعنته) بضم العين المهملة صغر الذكر جداً (واعتراضه) عدم الانتشار (وله) أي للزوج الخيار (بقرنها) بفتح الراء المهملة مصدر بمعنى البروز أما بسكونها فهو شيء يبرز في فرج المرأة يشبه قرن الشاة يكون لحماً غالباً فيمكن علاجه وتارة يكون عظماً فلا يمكن علاجه (ورتقها) بفتح الراء المهملة والتاء الفوقية وهو انسداد مسلك الذكر بحيث لا يمكن الجماع معه إلا أنه إن انسد بلحم أمكن علاجه لا بعظم (وبخر فرجها) أي نتونته لأنه منفر جداً بخلاف نتن الفم فلا رد به (وعفلها) بفتح المهملة والفاء لحم يبرز في قبلها يشبه الآدرة ولا يخلو عن رشح وقيل رغوة تحدث فى الفرج عند الجماع (وإفضائها) وهو اختلاط مسلك البول والذكر ومحل الرد بهذه العيوب (إن كانت) أي وجدت أي كانت موجودة (حال العقد) ولم يعلم بها كما تقدم وأما ما حدث منها بعد العقد فإن كان بالزوجة فلا رد للزوج به وهو مصيبة نزلت به.

وإن كان بالزوج فلها رده ببرص وجذام وجنون لشدة الإيذاء بها وعدم الصبر عليها وإلى ذلك أشار بقوله: .

(ولها) أي للزوجة (فقط) دون الزوج (رد) لزوجها (بجذام بين) أي محقق ولو يسير

قوله: (وإن وقع مرة) أي هذا إذا استغرق كل الأوقات أو غالبها، بل وإن حصل في كل شهر مرة ويفيق فيما سواها، وظاهره إذا كان يأتي بعد كل شهرين فلا رد به وليس كذلك، والظاهر أن هذا كناية عن القلة. ومحل الرد بما ذكر إذا كان يحصل منه إضرار من ضرب أو إفساد شيء، أما الذي يطرح بالأرض ويفيق من غير إضرار فلا رد به. كذا قال بعضهم ولكن ظاهر شارحنا الإطلاق. قوله: (فلا رد به) أي ولا يضر عدم النسل كالعقم. قوله: (صغر الذكر جداً. . الخ) مثل الصغر في كونه موجباً للرد الغلظ المانع من الإيلاج، وأما الطول فيلوي شيء على ما يستطاع إيلاجه من جهة عانته، ولا يرد الزوج بوجوده خنثى متضح الذكورة، كما في البدر القرافي وح. ونظر السيد البليدي في وجود الزوجة خنثى متضحة الأنوثة. قوله: (يشبه الأدرة. . الخ) اسم لنفخ الخصية.

(إن قلت) إن عيوب الفرج إنما تدرك بالوطء وهو يدل على الرضا فينتفى الخيار. (أجيب) بأن الدال على الرضا هو الوطء الحاصل بعد العلم بموجب الخيار لا الحاصل قبله أو به.

قوله: (وهو اختلاط مسلك البول) أي أولى مسلك البول مع الغائط. قوله: (بل وإن

إلا مشكوك (**وبرص مضر**) أي فاحش لا يسير (**وجنون حدثت**) هذه الأدواء الثلاثة بعد العقد بل (**وإن**) حدثت بالزوج (**بعد الدخول**) لعدم صبرها عليها وليست العصمة بيدها بخلاف الزوج ليس له رد بها إن حدثت بها بعد العقد، وهي مصيبة نزلت به فإما أن يرضى وإما أن يطلق، إذ العصمة بيده وقبل حدوث الجنون بالزوجة بعد العقد كحدوثه بالزوج فله الخيار، ونقل عن أبي الحسن وذهب اللخمي والمتيطي إلى إلغاء ما حدث بعد الدخول وذهب أشهب إلى إلغاء الحادث مطلقاً، والراجح ما ذكرناه. قال ابن عرفة ما حدث بالمرأة بعد العقد نازلة بالزوج (**لا**) رد لزوجة (**بكجبه**) واعتراضه وخصائه إن حصل له بعد وطئها ولو مرة وهي مصيبة نزلت بها فإن لم يحصل وطء فلها القيام بحقها وفسخ النكاح ثم بين أنه لا يستعجل بالفسخ لمن أراد الرد منهما في الأدواء التي يرجى برؤها فقال: (**وأحلا**) أي الزوجان أي قام به الداء منهما (**فيها**) أي في هذه الأدواء الثلاثة الجنون والجذام والبرص (**سنة**) كاملة (**للحر ونصفها للرق**) للتداوي (**إن رجى برؤها**) وإلا فلا فائدة في التأجيل (**ولها**) أي للزوجة (**فيه**) أي في الأجل (**النفقة**) على زوجها دون أجرة الطبيب والدواء أي إن دخل بها لا إن لم يدخل قال ابن رشد إذا لم يدخل المجنون فلا نفقة لزوجته في الأجل ومثله الأبرص والمجذوم (**ولا خيار بغيرها**) أي بغير العيوب المتقدمة من سواد وقرع وعمى وعور وعرج وشلل وقطع عضو وكثرة أكل ونحوها مما يعد في العرف عيباً (**إلا بشرط**) فيعمل به ولد الرد (**ولو بوصف الولي**) لها (**عند الخطبة**) بكسر الخاء كأن يقول هي سليمة العينين طويلة الشعر لا عيب بها فتوجد بخلافه فله الرد لأن وصفه لها منزل

حدثت بالزوج بعد الدخول) أي كما قاله أبو القاسم الجزيري في مسائله فالحادث عنده بعد البناء كالحادث قبله بعد العقد في التفصيل المذكور، وهو أن الجذام إذا كان محققاً رد به، قل أو كثر، والبرص رد به بشرط أن يكون فاحشاً لا يسيراً. قوله: (**وليست العصمة بيدها**) هذا روح الفرق بينها وبينه. قوله: (**والراجح ما ذكرناه**) أي الذي هو كلام ابن القاسم الجزيري والقرافي. قوله: (**وأحلا.. الخ**) اعلم أن الأدواء المشتركة والمختصة بالرجل إذا رجي برؤها فإنه يؤجل فيها الحر سنة والعبد نصفها وأما الأدواء المختصة بالمرأة فالتأجيل فيها إن رجي البرء بالاجتهاد. قوله: (**أي في هذه الأدواء الثلاثة**) قد علمت أنه لا مفهوم لها بل باقي المشتركة كذلك حيث رجي برء الدار.

[فائدة]: قال المؤلف في تقريره نقلاً عن بعضهم إذا نقعت الحناء في سبعة أيام وسقي رائق مائها للمجذوم فإن لم يبرأ فلا دواء له.

قوله: (**ونصفها للرق**) أي على مشهور المذهب، وسيأتي مقابله اللخمي أنه كالحر. قوله:

منزلة الشرط، وكذا وصف غيره كأمها بحضورة وهو ساكت (**لا بخلف الظن كالقرع**) من قوم ذوي شعور (**والثيوبة**) مع ظنها بكراً (**والسواد من بيض**) فلا رد به (**ونتن فم**) لا رد به لأن المراد بالبخر نتن الفرج كما تقدم (**إلا أن يجده الحر**) منهما أي يجد صاحبه (**رقيقاً**) بأن يتزوج الحر امرأة يظنها حرة فيجدها رقيقة أو تتزوج الحرة رجلاً فتجده عبداً فللحر الخيار في رد صاحبه لأن الرقيق ليس بكفء للحر.

(**وأجل المعترض**) بفتح الراء من اتصف بالاعتراض أي عدم انتشار الذكر (**الحرسنة**) إذا كان لها خيار بأن لم يسبق له فيها وطء ولو مرة وإلا فلا خيار لها (**و**) أجل (**العبد**) المعترض (**نصفها**) أي نصف سنة على النصف من الجر وهو قول مالك وهو الحكم ونقل عنه أيضاً أنه يؤجل سنة كالحر وهو قول جمهور الفقهاء قال اللخمي وهو أبين لأن السنة جعلت ليختبر في الفصول الأربعة فقد ينفع الدواء في فصل دون فصل وهذا يستوي فيه الحر والعبد اهـ ومثله يجري في الأبرص والأجذم والمجنون (**من يوم الحكم**) لا من يوم الرفع لأنه قد يتقدم على يوم الحكم (**بعد الصحة**) من المرض (**إن كان مريضاً**) بمرض غير الاعتراض (**ولها النفقة**) على زوجها في السنة أو في نصفها خلافاً لاستظهار الشيخ

(**والثيوبة**) حاصله إن تزوج امرأة يظنها بكراً فوجدها ثيباً فإن لم يكن شرط فلا رد مطلقاً، علم الولي بثيوبتها أم لا، وإن شرط العذارة فله الرد مطلقاً، أو البكارة وكان زوالها بنكاح وإن شرط البكارة وكان زوالها بوثبة أو زنا فإن علم الوليّ وكتم على الزوج كان له الرد وإن لم يعلم الولي ففيه تردد. قوله: (**لأن الرقيق ليس بكفء للحر**) أي على المعول عليه كما تقدم، بخلاف العبد مع الأمة يظن أحدهما حرية الآخر، والمسلم مع النصرانية يظنها مسلمة فتبين خلاف ظنه فلا خيار لاستوائهما رقاً وحرية، إلا أن يغربان يقول الرقيق أنا حر والنصرانية أنا مسلمة وعكسه، ولا يكون بذلك مرتداً فالخيار في الأربع صور. قوله: (**بفتح الراء**) أي على أنه اسم مفعول ومعنى اتصافه بالاعتراض قيام مانع الوطء به، وإنما يكون لعارض كسحر أو خوف أو مرض. قوله: (**بأن لم يسبق له فيها وطء**) أي سواء كان اعتراضه قديماً أو حادثاً. قوله: (**وإلا فلا خيار لها**) أي ما لم يدخله على نفسه كمن فعل بنفسه فعلاً منع به الانتشار. كذا قاله بعض الأشياخ. قوله: (**قال اللخمي وهو أبين**) لكن أبان في المجموع الأول بقوله هكذا الفقه وإن كانت حكمة الفصول تقتضي المساواة. قوله: (**بعد الصحة**) أي كما قال ابن رشد حيث كان المرض شديداً، وأما إن مرض بعد الحكم جميع السنة أو بعضاً كان يقدر في مرضه هذا على علاج أو لا فلا يزاد عليها بل يطلق عليه. قوله: (**ولها النفقة على زوجها**) أي لأنها في نظير الاستمتاع، وهي ممكنة له في ذلك فتدبر.

(وصدق) الزوج (إن ادعى الوطء فيه) أي في الأجل (بيمين فإن نكل) عن اليمين (حلفت) الزوجة أنه لم يطأ وفرق بينهما قبل تمام السنة إن شاءت (وإلا) تحلف بأن نكلت كما نكل (بقيت) إلى تمام الأجل (وإن لم يدعه) أي الوطء بعد الأجل (طلقها) زوجها (إن طلبته) أي الطلاق أي أمره الحاكم بطلاقها فإن طلق فواضح (وإلا) يطلقها وامتنع (فهل يطلق الحاكم) بأن يقول طلقتها عليك أو هي طالق منك أو نحو ذلك وهو المشهور فالأولى الاقتصار عليه (أو يأمرها) الحاكم (به) أي بإيقاع الطلاق بأن تقول طلقت نفسي منه أو نحو (ثم يحكم به) الحاكم. ونقل عن ابن القاسم (قولان) قال بعضهم أي يشهد به قال ابن عات وليس المراد ما يتبادر منه من الحكم بل المراد أن يقول لها الحاكم بعد تمام نظره مما يجب طلقي نفسك إن شئت وإن شئت التربص عليه، فإن طلقت نفسها أشهد على ذلك. اهـ ذكره المحشي.

(ولها) أي لزوجة المعترض (للفراق بعد الرضا بمدة) أي بإقامتها معه مدة عينتها، كقولها رضيت بالمقام معه سنة أيضاً أو سنتين قال بعضهم والظاهر أن هذا ليس بشرط، وإن كان ظاهر كلام ابن القاسم، بل لو قالت رضيت بالمقام معه ثم أرادت الفراق فلها ذلك (بلا ضرب أجل) ثان لأنه قد ضرب أو لا وهذا كالمستثنى من قولهم أول الفصل ولم يرض (ولها الصداق) كاملاً (بعده) أي بعد الأجل، لأنها مكنت من نفسها وطال مقامها

قوله: (وفرق بينهما قبل تمام السنة) هذا مذهب المدونة وهو المعتمد خلافاً لما في الموازية من أنه إذا نكل يبقى لتمام السنة، ثم يطلب بالحلف، ولا يكون نكوله أولاً مانعاً من حلفه عند تمام السنة، فإن نكل فرق بينهما. قوله: (وإن لم يدعه) أي بأن وافقها على عدمه أو سكت ولم يدع وطئاً ولا عدمه. قوله: (أي لزوجة المعترض الفراق) حاصله أنها إذا رضيت بعد مضي السنة التي ضربت لها بالإقامة مدة لتتروى وتنظر في أمرها، أو رضيت رضاً مطلقاً من غير تحديد بمدة، ثم رجعت عن ذلك الرضا فلها ذلك، ولا تحتاج إلى ضرب أجل ثانٍ لأن الرجل قد ضرب أولاً بخلاف ما لو رضيت ابتداء بالإقامة معه لتتروى في أمرها بلا ضرب أجل، ثم قامت فلا بد ضرب الأجل، وهذا كله في زوجة المعترض كما علمت، وأما زوجة المجذوم إذا طلبت فراقه فأجل لرجاء برئه، وبعد انقضاء الأجل ورضيت بالمقام معه ثم أرادت الرجوع فإن قيدت رضاها بالمقام معه أجلاً لتتروّى كان لها الفراق من غير أجل ثان، وإن لم تقيد بل رضيت بالمقام معه أبداً ثم أرادت الفراق فقال ابن القاسم ليس لها ذلك إلا أن يريد الجذام، وقال أشهب لها ذلك وإن لم يزد. وحكى في البيان قوله ثالثاً ليس لها ذلك وإن زاد. قال بن وقول ابن القاسم هو الموافق لتقييد الخيار فيما سبق بعد الرضا.

معه وتلذذ بها فإن طلق قبل السنة فلها نصفه قال الحطاب إذا لم يطل مقامها معه فإن طال فلها الصداق وإذا كان لها النصف تعاض المتلذذ بها (**كطلاق المجبوب والعنين اختياراً بعد الدخول**) فيه الصداق كاملاً فلو طلق عليهما لعيبهما فسيأتي (**وأجلت الرتقاء للدواء**) حيث رجي زواله بالدواء (**بالاجتهاد**) بلا تحديد بل بما يقوله أهل المعرفة بالطب.

(**ولا تجبر**) الزوجة (**عليه**) أي على التداوي (**لمن كان**) الرتق (**خلقة**) أي من أصل الخلقة لا إن كان بعمل كما يقع لبعض السودان حين الخفاض من التحام الشفرين فتجبر (**وحبس على ثوب منكر الجب ونحوه**) كخصاء وعنة (**بظاهر اليد**) لأنه أخف من باطنها ولا يجوز النظر إليه (**وصداقاً**) أي الزوجين (**في نفي داء الفرج**) كاعتراض، والبرص والجذام القائم به إن ادعاه الآخر (**بيمين**) ولا يجوز نظر النساء لها كما لا يجوز نظر الرجال له (**وصدقت في بكارتها و**) صدقت في (**حدوثه**) أي العيب (**بعد العقد**) إذا ادعته وادعى هو أنه قديم وتحلف إن كانت رشيدة (**وحلف أبوها إن كانت سفيهة أو صغيرة**) قال ابن رشد

قوله: (**وتلذذ بها**) أي بالمقدمات. قوله: (**فإن طلق قبل السنة.. الخ**) أي بغير اختياره، وأما إن طلق باختياره فعليه الصداق كاملاً بمجرد الدخول، أولى من المجبوب والعنين والخصيّ. قوله: (**تعاض المتلذذ بها**) أي زيادة على النصف بما يراه الحاكم أو جماعة المسلمين إن لم يكن حاكم. قوله: (**فلو طلق عليهما لعيبهما فسيأتي**) لم يأت له ذلك في هذا الشرح وإنما ذكره في الأصل، وحاصل فقه المسألة أن المرأة إذا ردت زوجها بعد الدخول بسبب هيبة يجب لها المسمى إذا كان يتصور وطؤه كمجنون ومجذوم وأبرص، فإن كان لا يتصور وطؤه كالمجبوب والعنين والخصي مقطوع الذكر فإنه لا مهر لها على من ذكر كما قال ابن عرفة، فقد علمت أن العنين والمجبوب والخصيّ مقطوع الذكر إذا طلقوا بعد الدخول باختيارهم عليهم الصداق كاملاً وإن ردوا بعيبهم لا شيء عليهم. قوله: (**وأجلت الرتقاء.. الخ**) لا مفهوم له بل جميع الأدواء المختصة بالمرأة إن رجي برؤها كذلك.

قوله: (**بلا تحديد**) هذا هو المشهور وقيل يضرب لها شهران. قوله: (**إن كان الرتق خلقة**) أي سواء كان يحصل بعده عيب في الإصابة أم لا، وهذا إن طلبه الزوج وامتنعت وأما إن طلبته هي وأبى الزوج والفرض أنه خلقة فإنها تجاب لذلك، ولا كلام للزوج إذا كان لا يحصل بعده عيب وإلا فلا بد من رضاه. قوله: (**وجس على ثوب منكر الجب.. الخ**) أي وأما منكر الاعتراض بأن ادعت على زوجها أنه معترض وأكد بها فإنه لا يعلم الجس، وحينئذ فيصدق في نفيه بيمين لأن إنعاظه ويجس عليه لا يحصل ذوي المروءات فلا يلزم به لفحشه. قوله: (**وحلف أبوها إن كانت سفيهة.. الخ**) إن قلت كيف يحلف الأب ليستحق الغير مع أن الشأن أن الإنسان

والأخ كالأب بخلاف غيرهما من الأولياء فلا يمين عليهم بل اليمين عليها أي السفيهة ويصبر لبلوغ الصغيرة (**ولا ينظرها النساء**) إذا كان العيب بالفرج كالبكارة خلافاً لسحنون (**وإن شهدت له امرأتان قبلتا**) ولا يكون نظرهما لفرجها جرحة نظراً لقول سحنون.

ولما فرغ من الكلام على بيان العيوب وما يوجب الرد وما لا يوجبه شرع في الكلام على ما يترتب على الرد قبل البناء وبعده من الصداق فقال:

(**ولا صداق في الرد قبل البناء**) ولو وقع بلفظ الطلاق لأن العيب إذا كان به فقد اختارت فراقه قبل استيفاء سلعتها وإن كان بها فغارة مدلسة (**وإن ردته**) الزوجة (**بعده**) أي البناء لعيبه (**فلها المسمى**) لتدليسه (**وإن ردها**) الزوج بعده لعيبها (**رجع به**) الزوج (**على ولي لم يخف عليه حالها كأب وأخ**) وابن لتدليسه بالكتمان (**ولا شيء عليها**) من الصداق الذي أخذته فلا رجوع للولي ولا للزوج عليها إذا كانت غائبة عن مجلس العقد (**و**) رجع الزوج (**عليه**) أي على الولي المذكور (**أو عليها**) فهو بالخيار (**إن حضرت مجلس العقد**)

إنما يحلف ليستحق هو، أجيب بأن المراد بالحلف لكونه مقصراً بعدم الإشهاد على أن وليته سالمة حين العقد فالغرم متعلق به، والحلف لرد الغرم عن نفسه لا لاستحقاق غيره. قوله: (**ولا ينظرها النساء**) أي كما هو قول ابن القاسم وابن حبيب ونقله بعضهم عن مالك وكل أصحابه غير سحنون. قوله: (**وإن شهدت له امرأتان**) أي أو امرأة واحدة وهذا كالمستثنى من تصديق المرأة في داء فرجها، كأنه قيل محل تصديق المرأة ما لم يأت الرجل بامرأتين تشهدان له فإنه يعمل بشهادتهما ولا تصدق المرأة، وظاهره ولو حصلت الشهادة بعد حلفها على ما ادعت. كذا في الحاشية. قوله: (**ولو وقع بلفظ الطلاق**) هذا ظاهر في ردها له بعيبه، وأما في رده لها بعيبها فمحل كونه لا صداق لها إن ردها بغير طلاق، فإن ردها به فعليه نصف الصداق، كذا في الحاشية نقلاً عن الأجهوري وكلام المصنف شامل لماذا كان الرد بعيب يوجب الرد بغير شرط أو بعيب لا يوجبه إلا بشرط، وحصل ذلك الشرط. قوله: (**فلها المسمى.. الخ**) أي إذا كان يتصور وطؤه كمجنون ومجروم ومبرص فإن لا يتصور وطؤه كالمجنون والعنين والخصي مقطوع الذكر، فإنه لا مهر عليه كما قاله ابن عرفة وتقدم ذلك.

قوله: (**رجوع به**) أي المسمى، إن الرد بعيب يرد فيه بغير شرط، فإن كان يرد فيه بالشرط رجع بما زاده المسمى من صداق مثلها، متصفة بذلك العيب، كما ذكره في الأصل. قوله: (**على ولي**) أي تولى العقد. قوله: (**لم يخف عليه حالها**) أي لكونه مخالطاً لها وإنما رجع الزوج عليه بجميع الصداق لأنه لما كان مخالطاً لها وعالماً بعيوبها، وأخفاها على الزوج صار غاراً له ومدلساً عليه، فلذلك كانت الغرامة عليه وحده إن كانت الزوجة غائبة عن مجلس العقد. قوله: (**فقرار**

لتدليسهما بالكتمان (ثم) يرجع (الولي عليها إن أخذه) الزوج (منه) أي من الولي فقرأ الغرم عليها وهذا في العيب الظاهر كالجذام والبرص وأما ما لا يظهر إلا بعد البناء أو الوطء كالرتق فالولي القريب فيه كالبعيد كما يأتي (و) رجع (عليها فقط في) ولي (بعيد) شأنه أن يخفى عليها حالها (كابن عم) وحاكم (إلا ربع دينار) لئلا يخلو البضع عن مهر فيشبه وطؤها الزنا (أو) ولي (قريب فيما) أي في عيب (لا يعلم قبل البناء كعفل) ورتق وبخر.

(فإن علم) الولي (البعيد) وكتمه (فكالقريب) فيرجع عليه بجميعه إن كانت غائبة عن مجلس العقد وعليه أو عليها إن زوجها بحضورها كاتمين (وحلفه الزوج) أي حلف الزوج الولي البعيد (إن ادعى) عليه (علمه) بالعيب (فإن نكل) الولي (حلف) الزوج (أنه غره ورجع عليه وإلا) بحلف (فلا شيء له) فلو حلف الولي بأنه لا علم عندي رجع الزوج عليها هذا ما قاله اللخمي وبه تعلم ما في كلام الشيخ من النظر ونص اللخمي في التبصرة واختلف أيضاً إذا كان الولي عماً أو ابن عم أو من العشيرة أو السلطان فادعى الزوج أنه علم وغره وأنكر الولي فقال محمد يحلف فإن نكل حلف الزوج أنه علم وغره فإن نكل الزوج فلا شيء على الولي ولا على الزوجة وقد سقطت تباعته على الزوجة بدعواه على الولي وقال ابن حبيب إن حلف الولي رجع على المرأة وهو أصوب اهـ (و) رجع الزوج (على غار) له بأنها سليمة من العيوب (غير ولي) خاص (إن تولى) ذلك الغار (العقد) بالولاية العامة أو

الغرم عليها) أي في هذه الحالة. قوله: (فالولي القريب فيه كالبعيد) أي في عدم الرجوع عليه. قوله: (شأنه أن يخفي عليها حالها) أي لكونه لم يكن مخالطاً لها. قوله: (كابن عم وحاكم) أي وكذا شديد الغربة إن كان غير مخالط لها. ففي الحقيقة المدار على المخالطة وعدمها، وينظر في ذلك للقرائن كما يأتي. قوله: (إلا ربع دينار) أي أو ما يقوم مقامه، ويترك لها أيضاً ربع دينار في الغرور بالعدة، حيث قالت أنا خرجت من العدة، وعقد عليها ودخل بها معتمداً على ذلك ثم ظهر كذبها، وأما لو كان الغرور من الولي فإنه يرجع عليه بكل الصداق. كذا في الحاشية. قوله: (وبه تعلم ما في كلام الشيخ. . الخ) أي حيث قال فإن نكل حلف أنه غره ورجع عليه، فإن نكل رجع على الزوجة، على المختار. اهـ. قوله: (وهو أصوب) أي فهذا مصب اختيار اللخمي، وبعد هذا كله فهو ضعيف والمذهب أن الولي البعيد إذا حلف أنه لم يغر الزوج لم يرجع الزوج على الزوجة لإقراره أن الوليّ غره، ولا على الولي لحلفه. قال في الحاشية فالحاصل أنه متى حلف الولي أو نكل الزوج، وإنما يكون ذلك في دعوى التحقيق لا غرم على أحد، لا على الولي ولا على الزوجة، وإنما الرجوع في صورتين على الولي: أحداهما أن ينكل والدعوى دعوى أنها يغرم فيها بمجرد النكول، والثانية أن يحلف الزوج بعد نكول الولي في دعوى التحقيق فيغرم الوليّ أيضاً. قوله: (إن تولى ذلك الغار العقد) أي وأما إن لم يتول العقد فلا يلزمه شيء لأنه غرور قولي.

بتوكيل من الخاص (ولم يخبر بأنه غير ولي) ولم يعلم الزوج بذلك بجميع الصداق فإن أخبر الغار بأنه غير ولي لم يكن له عليه رجوع ولا على الزوجة أيضاً وكذا إن علم الزوج بأنه غير ولي لتفريطه ولو غره غير الولي بأنها حرة فتزوجها، فإذا هي أمة فردها لذلك غرم للسيد المسمى وقيمة ولده منها لأنه حر، لعدم علمه برقها حين الوطء، ورجع على الغار بالمسمى الذي غرمه لسيدها (لا بقيمة الولد) لأن الغرور سبب في إتلاف الصداق فقط وهو وإن كان سبباً للوطء إلا أن الوطء قد لا ينشأ عنه ولد فإن أخبر الغار بأنه غير ولي أو لم يتول العقد فلا رجوع للزوج بشيء.

(وولد) الزوج (المغرور بحريتها الحر فقط) لا غير المغرور ولا مغرور عبد (حر) بإجماع الصحابة فهو كالمستثنى من قاعدة كل ولد فهو تابع لأنه في الرق والحرية (وعليه) أي على المغرور (إن ردها) بالغرور منها أو من سيدها (الأقل من المسمى وصداق المثل) فإن لم يردها بل تمسك بها فصداق المثل (و) عليه أيضاً (قيمة الولد مطلقاً) ردها أو أمسكها كان الغرور منها أو من سيدها أو من أجنبي لأنه حر كما تقدم بخلاف العبد المغرور رق (دون ماله) أي الولد فلا يكون لسيد أمه وتعتبر قيمته (يوم الحكم) لا يوم الولادة (إلا أن يعتق) الولد (على سيد أمه) بأن يكون سيد أمه (جداً أو أباً أو أماً) للمغرور فلا يغرم قيمته لعتقه على سيد الأم ولا ولاء له عليه لتخلقه على الحرية (ولعدمه) بفتح العين أي وعند عدم الأب بعسر أو موت أو فقد (تؤخذ) القيمة (من) نفس (الولد) إن أيسر ولا يرجع بها على أبيه كما

قوله: (بجميع الصداق) متعلق بقوله رجع. قوله: (بتفريطه) علة لعدم رجوعه في المسألتين. قوله: (ورجع على الغار بالمسمى) أي بشرطين، وهما إن تولى العقد ولم يخبر بأنه غير وليّ كما سيأتي في الشارح. قوله: (فلا رجوع الزوج بشيء) أي لتفريطه. قوله: (الأقل من المسمى. . الخ) أي لأن من حجة الزوج أن يقول إذا كان المسمى أقل قد رضيت به على أنها حرة فرضاها به على أنها رق أولى، وإن كان صداق المثل أقل فمن حجته أن يقول لم أدفع المسمى على أنها حرة، والفرق بين الحرة الغارّة والأمة الغارة أن الأمة الغارّة قد حدث فيها عيب يعود ضرره على السيد، فلزم الأقل من المسمى وصداق المثل، بخلاف الحرة الغارّة فلذا لم يكن لها شيء إلا ربع دينار. قوله: (فصداق المثل) أي إذا أراد بقاءها في عصمته لزمه صداق المثل، كذا قال الشارح. والذي في عب والمجموع أنه إذا أراد بقاءها في عصمته لزمه المسمى، كاستحقاق ما ليس وجه الصفقة، كما أفاده القرافي. قوله: (إلا أن يعتق الولد على سيد أمه)) أي فإذا غرته أمه كأبيه بالحرية فتزوجها وأولدها ثم علم برقها فإن الولد يعتق على سيد أمه، ولا قيمة فيه. ويلزم الزوج للأمة الأقل من المسمى، وصداق المثل إلى آخر ما تقدم. قوله: (لتخلقه على الحرية) أي فليس

لا يرجع أبوه بها عليه إن غرمها فإن أعسرا أخذت من أولهما يساراً ولا يرجع على الآخر (و) لو عدم الأب وقلنا تؤخذ من الولد وكان الولد متعدداً (لا يؤخذ من) كل (ولد إلا قسطه) أي قيمته فقط ولا يؤخذ مليء عن معدم ولا حاضر عن غائب (وقبل قول الزوج أنه عزبه) إلا إذا ادعى عليه العلم فله الرد قبل البناء ولا شيء عليه وبعده ويغرم قيمة الولد على ما مر.

(ولو طلقها أو ماتا) معاً أو أحدهما (فاطلع) بالبناء للمفعول (على موجب خيار) من جذام أو برص أو غير ذلك في أحدهما (فكالعدم) فلها الصداق كاملاً في الموت مطلقاً وفي

لسيد أمه فيه إنشاء عتق حتى يكون له الولاء. قوله: (إلا قسطه) اعترض بأن التعبير بقيمته أولى لأنه أظهر، وأجيب بأنه إنما عبر بقسطه لأجل أن يشمل ما إذا دفع الأب بعضاً من قيمتهم، وأعسر بالباقي فلا إشكال أن الباقي يسقط عن كل بقدر قيمته.

[تنبيه]: إذا كانت الغارّة أم ولد يلزم الزوج قيمة ولدها على الغرر، فيقوم يوم الحكم على غرره لاحتمال موته قبل موت سيد أمه، فيكون رقيقاً، أو بعد موته فيكون حراً، وكذلك ولد المدبرة يقوم على غرر لاحتمال موته قبل موت السيد فيكون رقيقاً، أو بعده فيحمله الثلث فحراً، ويحمل بعضه أو لا يحمل منه شيئاً فيرق ما لا يحمله، فاحتمال الرق في ولد المدبرة أكثر منه في أم الولد، ولو قتل ولد الأمة الغارة قبل الحكم بتقويمه وأخذ الأب دينه لزم أقل من قيمته وديته لسيد أمه، فإن اقتص أو هرب القاتل فلا شيء على الأب، كموته قبل الحكم من غير منفعة تعود على أبيه، وكذا لو ضرب شخص بطن الأمة وهي حامل فألقته ميتاً وأخذ الأب عشر دية فيلزمه لسيد الأم الأقل من عشر دية الحرة، ومن قيمة الأم، يوم الضرب. وكذا لو جرح الولد شخص قبل الحكم عليه بالقيمة فيلزم أباه لسيد أمه الأقل مما نقصته قيمته مجروحاً عن قيمته سالماً يوم الجرح، ومما أخذه من الجاني في نظير الجرح، ثم يوم الحكم يدفع له قيمته ناقصاً كذا يؤخذ من الأصل فتدبر.

قوله: (ولا شيء عليه) أي حيث حلف. قوله: (ولو طلقها.. الخ) ظاهره ولو كان الطلاق على مال أخذه منها وهو كذلك عند ابن القاسم، وأكثر الروايات على أن كل نكاح لأحد الزوجين إمضاؤه وفسخه إذا خالعها الزوج، وعلى مال أخذه منها فالطلاق يلزمه ويحل له ما أخذه منها، ولا عبرة بما ظهر به من العيب بعد الطلاق، وظاهر كلامهم أنه لا فرق بين ظهور العيب بالزوجة أو بالزوج، فالخلع ماض على كلتا الحالتين. وقال عبد الملك إذا ظهر العيب للزوج ردّ ما أخذه لأنها كانت مالكة لفراقه. وقد اقتصر خليل على هذا القول في باب الخلع واعتمده الأجهوري، وصوب بعضهم كما قال في الحاشية قول ابن القاسم، وهو ظاهر كلام

الطلاق إن دخل ونصفه إن لم دخل والإرث ثابت بينهما (وللولي كتم العمى ونحوه) من كل عيب لا يوجب الخيار إلا بشرط أي إذا لم يشترط الزوج السلامة منه لأن النكاح مبني على المكارمة بخلاف البيع يجب على البائع بيان كل ما يكرهه المشتري وأما ما يوجب الخيار فعليه بيانه (و) يجب (عليه كتم الخفي) بفتح الخاء المعجمة أي الفواحش التي توجب العار كالزنا والسرقة (ومنع أجذم وأبرص من وطء إمائه) لأنه ضرر فالزوجة أولى لأن تصرفه في الرقيق أقوى من تصرفه في الزوجة.

فصل في خيار من تعتق وهي في عصمة عبد

(لمن كمل عتقها) من الإماء وهي (تحت عبد) ولو بشائبة (فراقه) فيحال بينها وبينه حتى تختار (يطلقه) وقوله (فقط) راجع للثلاثة أي كمل عتقها لا أن يكمل تحت عبد لا حر يطلقه لا أكثر سواء بينت أو أبهمت كأن قالت طلقت نفسي لو اخترت نفسي (بائنة) خبر لمبتدأ محذوف أي وهي بائنة وبالجر على النعت والمعنى صفتها البينونة ولا إبهام فيه فإن

المصنف هنا. قوله: (ونحوه) أي كالقرع والسود والشلل وغير ذلك من كل عيب تكرهه النفوس غير الثلاثة عشر عيباً. قوله: (وأما ما يوجب الخيار) أي بغير شرط. قوله: (أجذم. . الخ) المراد بالمنع الحيلولة بينه وبينهن من الوطء والاستمتاع بهن لأنه لا ضرر ولا ضرار.

فصل في خيار من تعتق. . الخ

قوله: (لمن كمل عتقها) أي في مرة أو مرات بأن أعتق السيد جميعها إن كانت كاملة الرق أو باقيها إن كانت مبعضة، أو عتقت بأداء كتابتها أو كانت مدبرة وعتقت من ثلث ماله أو أم ولد عتقت من رأس ماله. قوله: (وهي تحت عبد) قال ابن رشد علة تخييرها نقص زوجها لا جبرها على النكاح، ولذا قلنا لا خيار لها إذا كمل عتقها وهي تحت الحر، وعلى قول أهل العراق من أن علته جبرها على النكاح لها الخيار إذا كمل عتقها لها تحت الحر أيضاً. قوله: (لا إن لم يكمل) أي كما إذا حصل لها شائبة حرية كتدبير أو عتق لأجل أو عتق بعض، أو إيلاد من سيد كما لو غاب الزوج فاستبرأها السيد من ماء الزوج وارتكب المحظور ووطئها فولدت فلا يحصل لها الخيار بمجرد ذلك. قوله: (خبر لمبتدأ محذوف. . الخ) قال بن فيه نظر إذ قطع النعت هنا عن التبعية لا يجوز لقولهم إن نعت النكرة لا يقطع إلا إذا وصفت بنعت آخر، وذلك مفقود هنا، وزعمهم أن في الجر إبهاماً غير صحيح. تأمل. اهـ. فإذا علمت ذلك فالمناسب للشارح أن يقتصر على

أوقعت طلقتين فله رد الثانية على قول الأكثر (ولا شيء لها) من الصداق إن اختارت نفسها (قبل البناء ولها بعده) أي للبناء (المسمى) لأنه تقرر لها بالوطء (إلا أن تعتق) أي البناء ولم تعلم بعتقها (فيطؤها غير عالمة فالأكثر) أي من المسمى (ومن صداق المثل وليس للسيد انتزاعه) أي الصداق (إلا أن يشترطه) السيد لنفسه بعد أن قبضته من زوجها (أو يأخذه) السيد من الزوج (قبل العتق) فيكون للسيد في الصورتين.

واستثنى من قوله لمن كمل عتقها الخ قوله: (إلا أن تسقطه) أي إلا أن تسقط خيارها بقولها اخترت زوجي ونحوه أو تقول أسقطت خياري فلا خيار لها بعد ذلك (أو تمكنه) من نفسها (طائعة) وإن لم يطأها بالفعل (بعد العلم) منها بعتقها فلا خيار لها (ولو جهلت الحكم) بأن لها الخيار أو بأن تمكينها طائعة مسقط لخيارها (أو يبينها) أي يطلقها طلاقاً بائناً فلا خيار لها لفواته بفوات محل الطلاق (أو يعتق) زوجها (قبل اختيارها) فلا خيار لها لأنها صارت حرة تحت حر (إلا) أن يحصل عتقه قبل اختيارها (لتأخير) للاختيار منها (لحيض)

الثاني. قوله: (فله رد الثانية على قول الأكثر) أي لقول مالك لا تختار إلا واحدة بائنة. وقاله أكثر الرواة ومقابله قول المدونة. وللأمة إذا عتقت أن تختار نفسها بالبتات وبتاتها اثنتان إذ هما بتات العبد. قوله: (فالأكثر منه.. الخ) أي لأنه إن كان المسمى أكثر فقد رضي به على أنها أمة فرضاه به على أنها حرة أولى، وإن كان صداق مثلها أكثر دفعه لها وجوباً لأنه قيمة بضعها ومحل لزمه الأكثر منهما إذا كان نكاحه صحيحاً أو فاسداً لعقده، فإن كان فاسداً لصدقة وجب لها بالدخول مهر المثل اتفاقاً. قاله ح. قوله: (إلا أن تسقطه) أي ولو صغيرة أو سفيهة إذا كان الإسقاط حسن نظير لها، وإلا يلزمها عند ابن القاسم ونظر لها السلطان خلافاً لقول أشهب يلزمها الإسقاط مطلقاً، ولو لم يكن حسن النظر. قوله: (أو تمكنه من نفسها). يدخل في ذلك ما إذا تلذذت بالزوج، لأن تلذذه بها مع محاولته لها يكون مسقطاً فأحرى إذا تلذذت به دون محاولة منه. قوله: (بعد العلم منها بعتقها) فلو ادعى عليها العلم وخالفته كان القول قولها بلا يمين. قوله: (ولو جهلت الحكم.. الخ) هذا الإطلاق الذي مشى عليه المصنف شهره ابن شاس وابن الحاجب والقرافي. وقال ابن القطان إنما أسقط مالك خيارها حيث اشتهر الحكم ولم يمكن جهل الأمة به، وأما إذا أمكن جهلها فلا.

قوله: (فلا خيار لها) أي ولو كان تأخيرها الاختيار لحيض، فقوله الآتي إلا لتأخير لحيض محله حيث لم يبنها قبل ذلك. واعلم أنه إذا أبانها قبل اختيارها نفسها، وكان ذلك قبل ذلك الدخول فلها نصف الصداق ولا يدخل هذا تحت قوله ولا شيء لها قبل البناء، لأن ذاك فيما إذا اختارت فراقه قبل طلاقها. قوله: (بفوات محل الطلاق) أي وهو العصمة، فإذا أبانها واختارت

فلا يسقط اختيارها لجبرها شرعاً على التأخير، إذ لا يجوز طلاق في زمن الحيض فإن أوقعت الطلاق زمنه لزم (ولها) أي لمن كمل عتقها (إن أوقفها) زوجها عند حاكم بحضرة عتقها وقال لها إما أن تختاري الفراق أو تختاري البقاء معي (تأخير) إن طلبته تتروى فيه (بالنظر) من الحاكم أي بالاجتهاد منه (تنظر) أي تتروى (فيه وإلا) توقف بأن غفل منها أو غاب زوجها أو لم يعلم الحكم (صدقت أنها ما رضيت به) أي يزوجها أي بالمقام معه إذا لم تمكنه طائعة (وإن بعد سنة) والله أعلم.

فصل في بيان أحكام تنازع الزوجين

(إن تنازعا في الزوجية) بأن ادعاها أحدهما وأنكرها الآخر (ثبتت ولو ببينة سماع) تشهد بأنا لم نزل نسمع من الثقات وغيرهم أن فلاناً زوج لفلانة أو تزوج بفلانة ولا يثبت

الطلاق بعده كان ذلك الطلاق لا محل له لزوال محله بالبينونة. قوله: (فلا يسقط اختيارها) محل ذلك ما لم تمض مدة يمكنها أن تختار فيها فلم تختر، حتى جاء الحيض وإلا فلا خيار لها. قوله: (إن أوقفها زوجها. . الخ) فلو عتق في زمن الإيقاف بطل خيارها ورجعت زوجه وليس ذلك مثل عتقه في زمن تأخيرها لأجل حيض. قوله: (إن طلبته) أي بأن قالت أمهلوني أنظر وأستشير في ذلك. واعلم أنه لا نفقة لها في مدة التأخير لأن المنع جاء منها.

[تتمة]: إن اختارت الفراق من عتق زوجها بعد عتقها ولم تعلم بعتقه حتى تزوجت بثانٍ فأتت بدخول ذلك الثاني إذا لم يعلم بعتق الأول، سواء دخل بها ذلك الأول أم لا. كذا في الأصل.

فصل في بيان أحكام تنازع الزوجين

ذكر في هذا الفصل حكم تنازع الزوجين في أصل النكاح أو الصداق قدراً أو جنساً، أو صفة أو اقتضاء، أو متاع البيت وما يتعلق بذلك. قوله: (ولو ببينة سماع) اعلم أن بينة السماع لا بد أن تكون مفصلة كبينة القطع بأن تقول سمى لها كذا، النقد منه كذا والمؤجل كذا، وعقد لها وليها فلان كما في عبارة المتيطي فلا يكفي الإجمال في واحدة من ذلك. ورد المصنف بلو على ما قاله أبو عمران إنما يجوز شهادة السماع إذا اتفقا على الزوجية، والحاصل أنهما إذا تنازعا في أصل النكاح فإنه يثبت بالبينة المعاينة للعقد إذا فصلت اتفاقاً، وهل يثبت ببينة السماع أو لا، فقال أبو عمران لا يثبت، وقال المتيطي يثبت ببينة السماع بالدف والدخان، وعلى هذا مشى

بإقرارهما بعد التنازع (وإلا) بأن لم يثبت ببينة قطع أو سماع (فلا يمين على المنكر) للزوجية منهما لأن كل دعوى لا تثبت إلا بعدلين فلا يمين بمجردها على المنكر المدعى عليه بل (ولو أقام المدعي شاهداً) يشهد له إذ لا فائدة في توجهها على المنكر لأنه لو نكل لم يقض بالشاهد والنكول (لكن يحلف معه) أي مع شاهده إذا مات المنكر (ويرث) لأن الدعوى آلت إلى مال (ولا صداق) لها لأنه من أحكام الحياة (وأمرت) المرأة المنكرة (بانتظاره) أي الزوج المدعي (لبينة ادعى قربها) لا ضرر عليها في انتظارها فلا تتزوج فإن أتى بها قضى له بها (ثم) إذا أمرت بالانتظار ولم يأت بها أو كانت البينة بعيدة (لم تسمع له بينة) بعد ذلك (إن عجزه) أي حكم بعجزه (الحاكم) لا إن لم يحكم بذلك فتسمع (وليس إنكاره) للزوجية (طلاقاً) فإذا أقامت عليه البينة وحكم الحاكم بها فيلزمه النفقة ويحل له وطؤها (إلا أن ينو به) أي الطلاق (به) أي بالإنكار فيكون طلاقاً (ولو حكم عليه بها) أي بالزوجية حين أقامت

المصنف كخليل، ورد بلو على أبي عمران. قوله: (ولا يثبت بإقرارهما بعد التنازع) أي ولو كانا طارئين على الراجح.

قوله: (فلا يمين على المنكر للزوجية. . الخ) أي ولو كانا طارئين على الراجح، وقيل يلزمه وهو قول سحنون. ونص ابن رشد لو لم تكن المرأة تحت زوج وادعى رجل نكاحها وهما طارئان وعجز عن إثبات ذلك لزمها اليمين، لأنها لو أقرت له بما ادعاه من النكاح كانا زوجين، وقيل لا يمين عليها لأنها لو نكلت عن اليمين لم يلزمها النكاح. اهـ. وعزا الثاني ابن عرفة لمعروف المذهب، والأول لسحنون، كذا في بن. وما قاله سحنون مبني على أن الطارئين يثبت نكاحهما بإقرارهما بالزوجية مطلقاً، والمشهور تقييد ذلك بما إذا لم يتقدم نزاع في أصل الزوجية. قوله: (بل ولو أقام المدعي شاهداً) أي خلافاً لقول ابن القاسم بحلف المنكر لرد شهادة ذلك الشاهد. قوله: (ويرث) أي على ما قال ابن القاسم لأن دعوى الزوجية بعد الموت ليس المقصود منها إلا المال، وكل دعوى مال تثبت بالشاهد واليمين. وقال أشهب لا ميراث لأن الميراث فرع الزوجية وهي لا تثبت بالشاهد واليمين. قوله: (لأنه من أحكام الحياة) أي لأنه في مقابلة التمتع في حالة الحياة ولم تثبت الزوجية حال الحياة. قوله: (لم تسمع له بينة. . الخ) حاصله أنه إذا أنظره الحاكم ليأتي بالبينة التي ادعى قربها ثم لم يأتِ بها، تارة يعترف بالعجز وتارة يقول لي بينة وسآتي بها، فإن عجزه القاضي ثم أتى بها لم تقبل، وهذا هو المشار إليه بقوله ثم لم تسمع له بينة. . الخ، أي في حال كونه مدعياً حجة، وإن لم يعجزه في هذه الحالة، وأتى بها قبلت. والمعترف بالعجز إذا عجزه وأتى بها فقولان بقبولها وعدمه والراجح عدم القبول. قوله: (وليس إنكاره للزوجية طلاقاً) وذلك لأن إنكاره لاعتقاده أنها ليست زوجة فحيث أثبتتها لزمه البناء والنفقة ولا يلزمه طلاق. قوله: (إلا أن ينويه أي الطلاق. . الخ) أي والحال أنها قد أثبتت الزوجية، وأما إن لم تثبت

المرأة عليه البينة (جدد عقداً) لتحل له (إن علم) من نفسه (أنها غير زوجة) في الواقع وأن البينة زور (ولو ادعاها) أي المرأة (رجلان) فقال كل منهما هي زوجتي (أقام كل) منهما (بينة) تشهد له وسواء صدقتهما أو كذبتهما أو صدقت أحدهما (فسخا) أي نكاحهما بطلقة بائنة لاحتمال صدقهما مع عدم علم السابق منهما (كذات الوليين) إذا جهل زمن العقدين ولا ينظر الدخول أحدهما بها ولا ينظر لا عدلية إحداهما ولا لغيرها من المرجحات إلا التاريخ فإنه يعمل بالسابقة في التاريخ ولو أرخت إحداهما فقط بطلت كندم التاريخ بالمرة على الأرجح (وإن أقر بها) أي بالزوجية (طارئان) على محله (توارثاً لثبوت النكاح) بإقرارهما وهما طارئان (كأبوي صبيين) أقرا بنكاح ولديهما فإنه يثبت به التوارث (وإلا) يكونا طارئين ولا أبوي صبيين بأن كانا بلديين، أو أحدهما وأقر بالزوجة أو أحدهما من غير ثبوت وسواء كان الإقرار في الصحة أو في المرض (فخلاف) في التوارث إذا مات أحدهما.

(و) إن تنازعا (في قدر المهر) كأن يقول الزوج عشرة وتقول هي بل خمسة عشر (أو)

الزوجية فلا يكون طلاقاً ولو قصده، لأنه طلاق في أجنبية، والحاصل أن إنكاره إنما يكون طلاقاً إذا نوى ذلك وأثبتت الزوجية عليه، فإذا وجد الأمران لزمته طلقة إلا أن ينوي أكثر. قوله: (ولا ينظر الدخول أحدهما بها) أي وحينئذ فلا يكون الداخل أولى، ولا بد من الفسخ، كذا قال عبد الحق خلافاً لابن لبابة وابن غالب حيث قالا إن دخل بها أحدهما كانت له كذات الوليين إن اختلف زمن عقدهما وعلم السابق.

قوله: (فإنه يعمل بالسابقة) أي لأنه أسبق بالعقد عليها. قوله: (كعدم التاريخ بالمرة) وكذا إن لم يعلم السابق أو أرختا معاً في وقت واحد. قوله: (وإلا يكونا طارئين. . الخ) حاصله أن الرجل والمرأة إذا كانا بلديين أو أحدهما بلدياً والآخر طارئاً أو قرا بأنهما زوجان ثم مات أحدهما فهل يرثه الآخر أو لا يرثه، في ذلك خلاف. فقال ابن المواز يتوارثان لمؤاخذة المكلف الرشيد بإقراره بالمال، وقال غيره لا يتوارثان لعدم ثبوت الزوجية لأن الزوجية لا تثبت بتقارر غير الطارئين، وظاهره ولو طال زمن الإقرار، ومحل الخلاف إذا لم يكن هناك وارث ثابت النسب حائز جميع المال، وإلا لم يثبت التوارث اتفاقاً. قوله: (وسواء كان الإقرار في الصحة أو في المرض) أي لا فرق بين الإقرار في الصحة أو في المرض فقد قال في الجواهر ومن احتضر فقال لي امرأة بمكة سماها ثم مات فطلبت ميراثها منه فذلك لها. ولو قالت زوجي فلان بمكة فأتى بعد موتها ورثها بإقرارها بذلك. ونقله في التوضيح وخالف في ذلك الأجهوري، قال ومحل الخلاف إذا وقع الإقرار في الصحة وإلا فلا إرث اتفاقاً، لأن الإقرار في المرض كإنشائه فيه، وإنشاؤه فيه ولو بين طارئين مانع من الميراث، اهـ. ورده ر بالنقل المتقدم عن الجواهر.

في (صفته) بأن قالت بدنانير محمدية وقال بل يزيدية وكان اختلافهما (قبل البناء فالقول لمدعي الأشبه بيمينه) فإن نكل حلف الآخر وثبت النكاح ولا فسخ (وإلا) يشبه واحد منهما معاً (حلفا) إن كانا رشيدين وإلا فولي غير الرشيد كل على طبق دعواه ونفي دعوى الآخر (وفسخ النكاح) بينهما ونكولهما كحلفهما (وبدأت) الزوجة بالحلف لأنها كالبائع (وقضى للحالف على الناكل وفسخ) إن اختلفا (في الجنس) قبل البناء كذهب وثوب وكعبد وفرس أو بعير (مطلقاً أشبها معاً) أو أحدهما أو لم يشبها (إن لم يرض أحدهما بقول الآخر).

وإلا فلا فسخ (و) إن اختلفا (بعد البناء فالقول له) أي للزوج (بيمين) فإن نكل حلفت وكان القول لها (في القدر أو الصفة وإن لم يشبه) كما لو أشبه بالأولى (كالطلاق) أي كما أن القول للزوج بيمين إن اختلفا في القدر أو الصفة قبل البناء بعد طلاق (والموت) أشبه أو لم يشبه فلا يراعى الشبه وعدمه إلا قبل البناء من طلاق وموت (فإن نكل) الزوج في هذه المسائل (حلفت) الزوجة وكان القول لها فيما إذا تنازعا بعد البناء أو بعد الطلاق (أو) تحلف (ورثتها) فيما إذا ماتت لأن الطلاق والموت والبناء بمنزلة فوات السلعة في البيع. فالقول فيه بعد الفوات للمشتري إن أشبه وهنا القول للزوج مطلقاً أشبه أم لا، وأما قبل البناء فيراعى قول من أشبه لأنه بمنزلة قيام السلعة في البيع يراعى فيه قول من أشبه، ويبدأ البائع باليمين، والمرأة هنا كالبائع هذا في الاختلاف في القدر والصفة وأما في الجنس فأشار له بقوله.

(ورد) الزوج (لصداق المثل) إن تنازعا بعد البناء (في الجنس) والمراد به ما يشمل النوع كعبد وفرس أو بعير إذ المراد الجنس اللغوي وتقدم أنه إن كان التنازع قبل البناء ولم يرض أحدهما بما ادعاه الآخر فلا بد من فسخه أي بعد حلفهما أو نكولهما معاً، ولا شيء

قوله: (وكان اختلافهما قبل البناء) أي بعد اتفاقهما على ثبوت الزوجية. والحال أنه لم يحصل موت ولا طلاق بدليل ما يأتي. قوله: (وفسخ النكاح بينهما) أي ويتوقف الفسخ على الحكم، ويقع الفسخ ظاهراً وباطناً كما يأتي. قوله: (مطلقاً) أي كما هو عند اللخمي وابن رشد والمتيطي وغيرهم كما سيأتي. قوله: (وإن لم يرض أحدهما. . الخ) حاصل الفقه، المسألة أنهما إذا تنازعا في جنس الصداق قبل البناء فسخ مطلقاً، حلفاً أو أحدهما، أو نكلا، أشبها أو لم يشبها، أو أشبه أحدهما. فإن تنازعا فيه بعد البناء رد الزوج لصداق المثل ما لم يرد على دعواها، أو ينقص عن دعواها، وإن تنازعا في قدره أو في صفته فإن كان قبل البناء صدق بيمين من انفراد بالشبه، وإن أشبها أو لم يشبها فإن حلفا أو نكلا فسخ النكاح ما لم يرض أحدهما بقول الآخر. وإن كان التنازع فيها بعد البناء صدق الزوج بيمين، وقد فصل الشارح ذلك وأوضحه غاية الإيضاح.

فيه للمرأة فإن كان بعده فإنه يرد لصداق المثل (ما لم يزد على ما ادعته) المرأة فإن زاد فليس لها إلا ما ادعته إذ لا يعطى مدع أكثر مما ادعى (أو ينقص عن دعواه) فإن نقص صداق المثل عن دعواه كما لو قال أصدقتها بقرة وكان صداق مثلها شاة فإنها تعطى البقرة إذ من أقر بشاة لا يقضى عليه بأقل مما أقر به، ومتى قلنا بالفسخ احتاج لحكم وكان بطلاق وقوله: (وثبت النكاح ولا فسخ) راجع لقوله (وبعد البناء. . الخ) ولقوله المدعي. . الخ ولقوله وقضى للحالف ولمفهوم قوله إن لم يرض فتحمل أنه إن كان تنازع قبل البناء ولم يحصل طلاق، ولا موت، فالقول لمدعي والأشبه بيمينه ولا فسخ في القدر، والصفة فإن أشبها معاً أو يشبها تحالفا وفسخ إن لم يرض أحدهما بقول الآخر. وإن كان التنازع قبله في الجنس حلفا وفسخ مطلقاً ولا ينظر لشبه ولا عدمع ما لم يرض أحدهما بقول الآخر وإن حصل التنازع بعد البناء أو قبله بعد طلاق أو موت، فالقول للزوج بيمينه، ولا فسخ في القدر والصفة وأما في الجنس فيرد لصداق المثل، بعد حلفهما أو نكولهما معاً ولا سبيل للفسخ، ولا يراعي شبه لهما ولا لأحدهما فإن حلف أحدهما ونكل الآخر قضى له بما ادعى ولا فسخ أيضاً، وقد علمت أنه متى حصل بناء فلا فسخ مطلقاً كان التنازع في القدر أو الصفة أو الجنس، أشبها أو لم يشبها أو أشبه أحدهما دون الآخر لا إنه في القدر، والصفة القول قول الزوج إن حلف وإلا حلفت وكان القول لها وفي الجنس يرد لصداق المثل إن حلفا أو نكلا فإن حلف أحدهما فالقول له وإنه إن لم يحصل بناء فتارة يفسخ وذلك فيما إذا تحالفا أو تناكلا معاً في اختلافهما في الجنس مطلقاً أو في الصفة والقدر، إذا لم ينفرد أحدهما بالشبه وصور المسألة أربعة وعشرون لأن التنازع إما في القدر أو الصفة أو الجنس وفي كل إما أن يشبها معاً أو لم يحصل شبه أو يشبه الزوج فقط أو هي فقط وفي كل إما أن يبني بها أو لا وظاهر كلام الشيخ أنه لا فرق بين الاختلاف وفي الجنس وغيره وهو خلاف ما قرره في توضيحه ونقله عن اللخمي وابن رشد والمتيطي وغيرهم.

(ولو ادعى) الزوج أنه تزوجها (تفويضاً عند معتاديه) أي التفويض وادعت هي تسمية (فكذلك) أي فالقول له بيمين ولو بعد الفوات بدخول أو موت أو طلاق فيلزمه أن يفرض لها صداق المثل بعد البناء ولا شيء عليه في الطلاق أو الموت قبل البناء، فإن اعتادوا التسمية خاصة فالقول لها بيمين وثبت النكاح.

قوله: (عند معتاديه) أي إذا كانت من قوم يتناكحون على التفويض فقط، أو هو الغالب عندهم أو عليه وعلى التسمية سوية لصدق الاعتياد بذلك. قوله: (فإن اعتادوا التسمية خاصة) أي أولاً عادة لهم بشيء، أو كانت هي الغالبة فيقبل قول كل في ثلاث حالات.

(ولا كلام لمحجور) لسفه أو صبا من زوج أو زوجة في التنازع المتقدم ذكره بل الكلام لوليه واليمين عليه (وإن قال الزوج) لها (أصدقتك أباك) أو غيره ممن يعتق عليها (فقالت) بل أصدقتني (أمي) وغيرها ممن يعتق عليها أيضاً وكان التنازع نبل الدخول بدليل التفصيل أتى قصورها أربع إما أن يحلفا أو ينكلا أو يحلف الزوج دونها أو عكسه أشار لها بقوله: (حلفت) أي ابتدأت باليمين بأنه أصدقها أمها لا أباها ثم قيل له أحلف لرد دعواها (فإن حلف) كما حلفت بأنه ما أصدقها إلا أباها لا أمها (فسخ النكاح) بطلاق وهذا دليل على أن النزاع قبل البناء، إذ بعده لا يتأتى فسخ كما تقدم، وهذا من الاختلاف في الصفة (وعتق الأب) لإقراره بحريته وولاؤه لها كما يأتي (كأن نكلا) معاً فإنه يفسخ ويعتق الأب فقط (وإن نكل) يعد حلفهما (عتقا معاً) الأب لإقراره بحريته والأم لحلفها ونكوله (وثبت) النكاح (بها) أي بالأم فلو طلقها قبل البناء رجع عليها بنصف قيمتها (وولاؤهما لها وإن حلف فقط) دونها (ثبت) النكاح (به) أي بالأب والأم رقيقة ففي الصور الأربع يعتق الأب وفي صورة واحدة تعتق الأم معه وهي صورة نكوله وحلفها وهي التي يثبت النكاح بها وترق في الثلاثة والولاء لها في الأربع صور اجتماعاً وانفراداً، فلو كان النزاع بعد البناء لثبت النكاح في الصور الأربع والقول بزوج بيمين فإن نكل حلفت وعتقا معاً فإن نكلت أيضاً عتق الأب لأنه ثبت به النكاح، ولا رجوع لأحدهما على الآخر بشيء (و).

إن كان تنازعا (في قبض ما حل) من الصداق فقال الزوج دفعته لك وقالت لم تدفعه

[تنبيه]: لو ادعت امرأة على رجل أنه تزوجها مرتين بصداقين وأكذبها الرجل وأقامت بكل بينة لزمه نصفهما وقدر طلاق بينهما للجمع بين البينتين، ولا فرق بين أن ينكر الرجل النكاح رأساً أو ينكر أحدهما، وكلفت بينة أن الطلاق بعد البناء ليتكمل الصداق الأول، وأما الثاني فينظر فيه لحالته الحالة، فإن كان قد دخل لزمه جميعه وإلا فنصفه إن طلق. قوله: (ممن يعتق عليها) أي وهم الأصول والفصول والحواشي القريبة. قوله: (وهذا من الاختلاف في الصفة) أي وإنما أفرده لينبه على أنه تارة يعتق الأب وتارة يعتقان معاً. قوله: (وولاؤه لها) أي لأنه أقر بأنه صداقها فيكمل العتق خصوصاً وقد قيل إنها تملك بالعقد الكل ولا يرجع الزوج عليها بشيء من قيمته. قوله: (اجتماعاً وانفراداً) فالاجتماع عتقهما معاً وهو صورة واحدة، والانفراد عتق الأب فقط وهو في ثلاث. قوله: (في الصور الأربع) المناسب أن يقول في الصور الثلاث لأنه بعد البناء لا يتأتى إلا ثلاث صور: حلفه، حلفها بعد نكوله، نكولهما معاً. ولا يتأتى حلفهما معاً لقول الشارح، والقول للزوج بيمين فتكون الصور سبعاً، أربعاً قبل الدخول وثلاثاً بعده. واعلم أن الأب إذا مات بعد عتقه، لإقرار الزوج وترك مالاً فإن الزوج يأخذ منه قيمة نظراً لإقرار الزوجة لأنه ملكه والباقي للزوجة، نصفه بالإرث ونصفه بالولاء، لا كله بالولاء كما قيل. انظر

بل هو باق عندك (فقبل البناء) القول (قولها و) إن كان التنازع (بعده) فالقول قوله: (بيمين فيهما) أي في المسألتين لكن بأربعة شروط في الثانية أفاد الأول بقوله: (إن لم يكن العرف تأخيره) أي تأخير ما حل من الصداق بأن كان عرفهم تقديمه أو لا عرف لهم فإن كان العرف تأخيره فلا يكون القول قوله بل قولها والثاني بقوله: (ولم يكن معها رهن) وإلا فالقول لها لا له والثالث بقوله: (ولم يكن) الصداق مكتوباً (بكتاب) أي وثيقة وإلا فالقول لها والرابع بقوله: (وادعى) بعد البناء (دفعه) لها (قبل البناء) فإن ادعى دفعه بعده فقولها وعليه البيان، وأما التنازع في مؤجل الصداق فالقول لها كسائر الديون من أن من ادعى الدفع فلا يبرئه إلا البينة أو اعتراف من رب الدين.

(و) إن تنازعا (في متاع البيع) أي ما فيه (للمرأة المعتاد للنساء فقط) كالحلي والأخمرة وما يناسب النساء من الملابس إن لم يكن في حوزه الخاص به وإلا فالقول له بيمين ولم تكن المرأة معروفة بالفقر وإلا فالقول له إلا ما يناسب جهازها، (وإلا) يكن ما في البيت معتاداً للنساء فقط بل للرجال فقط كالسيف ونحوه والفرس ونحوها والمصحف وكتب العلم وسلع التجارة أو معتاداً لهما كالأواني (فله) القول (بيمين) لأن الشأن أن ما في البيوت للرجال (ولها الغزل) إذا تنازعا فيه (إلا أن يثبت) الزوج (إن الكتان له فشريكان) هو بقيمة كتانه وهي بقيمة غزلها (وإن نسجت) المرأة شقة وادعاها الزوج (كلفت) هي (بيان الغزل

عب. قوله: (القول قولها) أي أنها لم تقبض إن كانت رشيدة، وإلا فوليها هو الذي يحلف، فإن نكل وليها غرم لها لإضاعته بنكوله ما حل من الصداق. قوله: (أو لا عرف لهم) أي كما إذا استوى الحال. قوله: (بل قولها) أي بيمين أيضاً، وهذا هو المعتمد. وقال سحنون القول قوله. قوله: (وأما التنازع في مؤجل الصداق.. الخ) أي سواء كان التنازع قبل البناء أو بعده كما في بن.

قوله: (وإن تنازعا في متاع البيت.. الخ) اعلم أن مثل الزوجين القريبين كرجل ساكن مع محرمه أو مع امرأة أجنبية وتنازع معها في متاع البيت ولا بينة لهما فحكمهما حكم الزوجين، كذا في الحاشية. قوله: (فله القول بيمين) أي إلا أن يكون في حوزها الخاص بها، أو يكون فقيراً لا يشبهه لفقره، فلا يقبل قوله، ويكون القول للمرأة. قوله: (ولها الغزل) أي بيمينها إذا تنازعا فيه قبل الطلاق أو بعده ولا بينة لأحدهما، وإنما قضى لها به لأنه من فعل النساء غالباً، وهذا ما لم يكن يشبهه أيضاً ككونه من الحاكة، وإلا كان له خاصة بيمينة لأنه من المشترك. وتقدم أنه فيه يغلب جانب الرجل. وكل هذا ما لم يكن في حوز أحدهما الخاص به.

قوله: (كلفت هي بيان أن الغزل لها) اعترض على المصنف بأن قوله كلفت هي بيـان.

لها) واختصت به. قاله مالك (وإلا) تبين أن لها الغزل (لزمه) لها (الأجرة) واختص بها وقال ابن القاسم النسج للمرأة وعلى الزوج بيان أن الكتان والغزل له فإن أقام البينة كانت شريكة له فيها بقدر قيمة نسجها، وهو بقيمة كتانه وغزله قال بعضهم وقول ابن القاسم هو المتبادر من مسألة كون الغزل لها.

(وإن اشترى) الزوج (ما هو) أي شيئاً شأنه أن يكون (لها) كالحلي (فادعته) المرأة وأنه اشتراه لها من مالها وادعى هو أنه اشتراه لنفسه من ماله (حلف وقضى له به) فإن نكل حلفت وقضى لها به (كالعكس) وهو أنها اشترت شيئاً يشبه أن يكون للرجال كالسيف وادعت أنها اشترته من مالها وقال هو بل من مالي اشترته لي حلفت وقضى لها به فإن نكلت حلف وأخذه، وقيل لا يمين عليها أي يقضى لها به من غير يمين.

فصل في الوليمة وأحكامها

(الوليمة وهي طعام العرس) بضم العين المهملة (مندوبة) للقادر عليها ولو قبل

الخ مخالف لقوله قبل ولها الغزل لأنه فيما مر ادعت أن الغزل الذي في البيت لها فقبل قولها، وهنا ادعت ذلك فلم يقبل قولها، وأجاب بعضهم بحمل الأوّل على من صنعتها الغزل وهنا على من صنعتها النسج فقط، وأجيب أيضاً بأن ما مر قول ابن القاسم وما هنا قول مالك. قوله: (حلف.. الخ) محل حلفه إذا كان اشتراه من غيرها كما هو الموضوع لا منها وإلا فلا يمين، وكذلك لو شهدت له البينة بأنه اشتراه لنفسه فلا يمين أيضاً، وما قيل فيما اشتراه الرجل يقال فيما اشترته المرأة.

فصل في الوليمة وأحكامها

الوليمة مشتقة من الولم وهو لاجتماع الزوجين والناس فيها، ومنها أولم الغلام إذا اجتمع عقله وخلقه. قوله: (وهي طعام العرس) أي خاصة ولا تقع على غيره إلا بقيد بأن تقول وليمة الختان مثلاً. واعلم أن طعام الختان يقال له أعذار، وطعام القادم من سفر يقال له نقيعة، وطعام النفاس يقال له خرس بضم الخاء وسكون الراء، والطعام الذي يعمله الجيران والأصحاب لأجل المودة يقال له مأدبة بضم الدال وفتحها، وطعام بناء الدور يقال له وكيرة، والطعام الذي يصنع في سابع الولادة يقال له عقيقة، والطعام الذي يصنع عند حفظ القرآن يقال له حذاقه، ووجوب إجابة الدعوة والحضور إنما هو لوليمة العرس، وأما ما عداها فحضوره مكروه إلا العقيقة فمندوب. كذا في الشامل. والذي لابن رشد في المقدمات أن حضور الكل مباح إلا وليمة العرس

البناء سفراً وحضراً فلا يقضى بها وقيل واجبة فيقضى بها (ككونها) أي كما يندب كونها (بعد البناء) فهو مندوب ثان على المعتمد وقيل إنما تكون بعد البناء فإن قدمها لم يكن آتياً بالمندوب (تجب إجابة من عين لها) بالشخص صريحاً أوضحنا ولو بكتاب أو رسول ثقة يقول له ربها أدع فلاناً وفلاناً وكذا أدع محلة كذا أو العلماء أو المدرسين وهم محصورون لا إن لم يحصروا ولا إن قال له أدع من لقيته فلا تجب كما لا تجب دعوة لطعام ختان أو قدوم من سفر أو لبناء دار أو لصرفة صبي أو لختم كتاب ونحو ذلك (وإن) كان المدعو (صائماً) فيجب (لا الأكل) وإن لمفطر فلا يجب (إن لم يكن) في المجلس (من يتأذى منه) لأمر ديني كمن شأنه الخوض في إعراض الناس أو من يؤذيه (أو منكر كفرش حرير) يجلس عليه هو أو غيره بحضرته (وآنية نقد) من ذهب وفضة لأكل أو شرب أو تبخير أو نحو ذلك ولو كان المستعمل غيره بحضرته (وسماع غانية) ورقص نساء (وآلة لهو) غير دف وزمارة وبوق (وصور حيوان) كاملة (لها ظل) لا منقوشة بحائط أو فرش إذا كانت تدوم كخشب وطين

فواجب، وإلا العقيقة فمندوب، والمأدبة إذا فعلت لإيناس الجار ومودته فمندوبة أيضاً، وأما إذا فعلت للفخار والمخمدة فحضورها مكروه.

قوله: (وقيل إنما تكون بعد البناء) أي وقيل قبل البناء أفضل. وكلام مالك يحتمل أن يكون قاله لمن فاتته قبل البناء لأن الوليمة لإشهار النكاح، وإشهاره قبل البناء أفضل. كذا في بن. قال البدر الذي يظهر من كلام ابن عرفة أن غايتها للسابع بعد البناء، فمن أخرها للسابع كانت الإجابة مندوبة لا واجبة. قوله: (ولو بكتاب) أي هذا إذا كانت الدعوة مباشرة بأن خاطبه صاحب العرس بنفسه بل وإن أرسل له كتاباً. قوله: (ونحو ذلك) أي من باقي السبعة التي قدمناها لك. قوله: (وإن كان المدعو صائماً) محل وجوب إجابة الصائم ما لم يبين له وقت الدعوة أنه صائم وكان وقت الاجتماع والانصراف قبل الغروب وإلا فلا تجب إجابته. قوله: (وإن لمفطر فلا يجب) أي على الراجح لرواية محمد أنه يجيب وإن لم يأكل. ولقول الرسالة وأنت في الأكل بالخيار. وفي الترمذي عن النبي ﷺ أنه قال: «من دعي فليجب فإن شاء طعم وإن شاء ترك». وقال ابن رشد الأكل مستحب لقوله عليه السلام: «فإن كان مفطراً فليأكل وإن كان صائماً فليصل» أي يدع فحمل مالك الأمر على الندب للحديث المتقدم، لأن أعمال الحديثين أولى من طرح أحدهما. قوله: (وسماع غانية) بمعنى مغنية إذا كان غناؤها يثير شهوة أو كان بكلام قبيح، أو كان بآلة من ذوات الأوتار لأن سماع الغناء إنما يحرم إذا وجد واحد من هذه الثلاثة، وإلا كان مكروهاً إن كان من النساء لا من الرجال، فلا كراهة ما لم يكونوا متشبهين بالنساء، وإلا كان حراماً.

قوله: (وصور حيوان) في عب نقلاً عن ح أنه يستثنى من المحرم تصوير لعبة على هيئة بنت

بل (وإن لم تدم) كما لو كانت من نحو قشر بطيخ والحاصل أن تصاوير الحيوانات تحرم إجماعاً إن كانت كاملة لها ظل مما يطول استمراره بخلاف ناقص عضو لا يعيش به لو كان حيواناً، وبخلاف ما لا ظل له كنقش في ورق أو جدار فيما لا يطول استمراره خلاف، والصحيح حرمته والنظر إلى الحرام حرام وأما تصوير غير الحيوان كالسفن والأشجار فلا حرمة فيه وليس من المنكر ستر الجدران بحرير إذا لم يستند إليه (أو كثرة زحام) فإنها مسقطة لوجوب الدعوة (أو إغلاق باب دونه) إذا قدم (وإن لمشارة أو) لم يكن (عذر يبيح الجمعة) أي التخلف عنها من كثرة مربط أو وحل أو خوف على مال أو مرض أو تمريض قريب ونحو ذلك (وحرم ذهاب غير مدعو و) حرم (أكله) إن ذهب ويسمى الطفيلي (إلا بإذن) من رب الطعام فيجوز أكله.

(وكره نثر اللوز والسكر) ونحوهما في المجلس (للهبة) لأنه ليس من فعل الناس، وأما وضع ذلك للأكل على العادة فجائز (و) كره (الزمارة والبوق) المسمى عندنا بالنفير إذا لم يكثر جداً حتى يلهي كل اللهو وإلا حرم كآلات الملاهي ذوات الأوتار والغناء المشتمل

صغيرة تلعب بها البنات الصغار فإنه جائز، ويجوز بيعها وشراؤها لتدريب البنات على تربية الأولاد. اهـ. وظاهر هذا أنه يجوز تصويرها واللعب بها للبنات، وبيعها وشراؤها وإن كانت كاملة الخلقة، فانظره مع قول الشارح تحرم إجماعاً إن كانت كاملة. قوله: (بخلاف ناقص عضو) مثله ما إذا كان محروق البطن، وإنما حرمت الصور لما ثبت أن المصورين يعذبون يوم القيامة. ويقال لهم أحيوا ما كنتم تصورون. قوله: (والنظر إلى الحرام حرام) أي كمشي على حبل، وكالنط من الطارة، واللعب بالسيف للخطر، والغرر في السلامة. وفي بن عن ابن رشد أن المشهور أن عمل ذلك وحضوره جائز للرجال والنساء، وهو قول مالك وابن القاسم غاية الأمر أنه يكره لذي الهيئة أن يحضر اللعب من حاشية الأصل.

قوله: (وكثرة زحام) مثله ما إذا كان الداعي امرأة غير محرم أو كانت الوليمة لغير مسلم ولو كان الداعي مسلماً. وكذا إن كان في البيت كلب عقور، أو كان في الطعام شبهة كطعام المكاس أو خص بالدعوة الأغنياء، أو كانت الطريق فيها نساء واقفات يتعرضنّ للداخل. قوله: (ونحو ذلك) أي من باقي أعذار الجمعة المشهورة. قوله: (إلا بإذن من رب الطعام) أي في الدخول والأكل، وجواز الأكل حينئذ لا ينافي حرمة الذهاب ابتداء. ومحل حرمة مجيئه بغير إذن ما لم يكن تابعاً لذي قدر معروف بعدم مجيئه وحده، فالظاهر الجواز كما في الحاشية. قوله: (للنهبة) أي لأجل الانتهاب فإن صار أحدهم يأخذ ما بيد صاحبه فحرام. قوله: (ذوات الأوتار) أي الخيوط كالربابة والعود والقانون.

على فحش القول أو الهذيان (لا الغربال) قال ابن عمر المسمى عندنا بالبندير ويسمى في عرف مصر بالطار أي فلا يكره إذا لم يكن فيه صراصير وإلا حرم (والكبر) فلا يكره وهو الطبل الكبير المدور المغشى من الجهتين.

قوله: (أي فلا يكره) أي لقوله عليه الصلاة والسلام: «أعلنوا النكاح واضربوا عليه بالدف». وأما غير النكاح كالختان والولادة فالمشهور عدم جواز ضربه، ومقابل المشهور جوازه في كل فرح للمسلمين. قوله: (وهو الطبل الكبير) وقيل طبل صغير طويل معنق مجلد من جهة واحدة، وهو المعروف بالدربكة. وفي تقرير لشيخ مشايخنا العدوي أن الطبل بجميع أنواعه يجوز في النكاح، فإن كان فيه صراصير ففيه خلاف.

[تتمة]: قال الإمام عز الدين بن عبد السلام: من كان عنده هوى من مباح كعشق زوجته وأمته فسماعه لا بأس به، ومن قال لا أجد في نفسي شيئاً فالسماع في حقه ليس بمحرم، وقال السهروردي المنكر للسماع إما جاهل بالسنن والآثار، وإما مغتر بما حرمه من أحوال الأخيار. وإما جامد الطبع لا ذوق له فيصر على الإنكار، قال بعض العارفين السماع لما سمع له كماء زمزم لما شرب له. واعلم أن العلماء اختلفوا في العود وما جرى مجراه من الآلات المعروفة ذوات الأوتار، فالمشهور من المذاهب الأربعة أن الضرب به وسماعه حرام، وذهبت طائفة إلى جوازه، ونقل سماعه عن عبد الله بن عمر وعبد الله بن جعفر وعبد الله بن الزبير ومعاوية بن أبي سفيان وعمرو بن العاص وغيرهم، وعن جملة من التابعين ومن الأئمة المجتهدين، ثم اختلف الذين ذهبوا إلى تحريمه فقيل كبيرة، وقيل صغيرة، والأصح الثاني، وحكى المازري عن ابن عبد الحكم أنه قال إذا كان في عرس أو صنيع فلا ترد به شهادة، وأما الرقص فاختلف فيه الفقهاء فذهبت طائفة إلى الكراهة وطائفة إلى الإباحة، وطائفة إلى التفريق بين أرباب الأحوال وغيرهم، فيجوز لأرباب الأحوال ويكره لغيرهم، وهذا القول هو المرتضى، وعليه أكثر الفقهاء المسوغين لسماع الغناء، وهو مذهب السادة الصوفية، قال الإمام عز الدين بن عبد السلام من ارتكب أمراً فيه خلاف لا يعزر عليه لقوله عليه الصلاة والسلام: «ادرؤوا الحدود بالشبهات». وقال ﷺ: «بعثت بالحنيفية السمحة». وقال الله تعالى: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾[1] أي ضيق وفي هذا القدر كفاية فإن أردت الزيادة من ذلك فانظر حاشية شيخنا الأمير على عب في هذا الموضع، فإن فيها العجب العجاب.

---

(١) سورة الحج، الآية: ٧٨.

فصل في القسم بين الزوجات وما يلحق به

(إنما يجب القسم) على الزوج البالغ العاقل ولو مجبوباً أو مريضاً مرضاً يقدر معه عليه (للزوجات) لا للإماء ولا لزوجة مع أمة (في المبيت) لا في غيره كالوطء والكسوة والنفقة (وإن) كانت الزوجات (إماء) كلهن أو بعضهن أو كتابيات كذلك (أو) إن (امتنع الوطء شرعاً أو عادة أو طبعاً كمحرمة) بحج أو عمرة (أو مظاهر منها) مثالان للممتنع شرعاً والامتناع في الأول من جهتها والثاني من جهته (ورتقاء) مثال للممتنع عادة (وجذماء) مثال للممتنع طبعاً (لا) يجب للقسم في الوطء (إلا الضرر) أي إلا أن يقصد بتركه ضرراً فيمنع ويجب عليه ترك الضرر (ككفه عن وطء واحدة) مع قدرته عليه (لتتوفر لذته للأخرى) والاستثناء منقطع (وفات) القسم (بفوات زمنه) سواء، فإنه لعذر أم فلا يقضي فليس التي فاتت ليلتها ليلة بدلها (وإن ظلم) فلا محاسبة للمظلومة بما مكثه عند ضرتها لفوات زمنه (كخدمة) عبد (معتق بعضه) يأبق زمن توبة سيد بعضه (أو) عبد

فصل في القسم بين الزوجات

قوله: (وما يلحق به) أي وهي أحكام النشوز. قوله: (للزوجات) هذا هو المحصور فيه فالمعنى لا يجب القسم لأحد في شيء إلا للزوجات في المبيت على حد لا محبة لي في شيء إلا في الله. قوله: (لا للإماء.. الخ) أي كما قال ابن شاس لا يجب القسم بين المستولدات وبين الإماء، ولا بينهن وبين المنكوحات. اهـ. قوله: (كالوطء.. الخ) أدخلت الكاف الميل القلبي، بل سيأتي أن الوطء يوكل فيه لطبيعته ما لم يمتنع لتوفيره لذته الأخرى فيحرم، ونفقة كل وكسوتها على قدر حالها، وله أن يوسع على من شاء منهن زيادة على ما يليق بمثلها قال ابن عرفة ابن رشد مذهب مالك وأصحابه أنه إن قام لكل بما يجب لها بقدر حالها فلا حرج عليه أن يوسع على من شاء منهن بما شاء. قوله: (والامتناع في الأول.. الخ) أي فلذلك عدد المثال. قوله: (والاستثناء منقطع) راجع لقوله إلا لضرر ضابط الاستثناء المنقطع صحة حلول لكن محله فكأنه قال لكن محل عدم وجوب القسم في الوطء إن لم يكن ضرر وإلا فيجب. وما قيل في الوطء يقال في الكسوة والنفقة.

قوله: (وإن ظلم) أي بأن بات عند إحدى الضرتين ليلتين، ليلتها وليلة ضرتها، وكذا إذا بات عند إحدى الضرتين ليلتها وبات ليلة الأخرى في المسجد لغير عذر. قوله: (فلا محاسبة للمظلومة) أي لأن القصد من القسم دفع الضرر الحاصل في الحال وذلك يفوت زمنه ولو قلنا بالقضاء لظلم صاحبة الليلة المستقبلة فتدبر. قوله: (كخدمة عبد معتق بعضه.. الخ) أي وإن

(مشترك) بين اثنين مثلاً (يأبق) فإذا رجع بعد شهرمثلاً فإنه يفوت على مالك بعضه أو على أحد الشريكين ما آبق في زمنه ولا يحاسب العبد بما أبق زمنه ولا أحد الشريكين صاحبه إلا أن يستخدمه شخص أيام إباقه، فلسيد بعضه ولأحد الشريكين الرجوع على من استخدمه بمثابه (يوماً وليلة) معمول لقوله يجب القسم أي إذا لم يرضين بشيء أقل أو أكثر كما سيأتي (وندب لابتداء بالليل) لأنه وقت الإيواء (كالبيات عند) الزوجة (الواحدة) التي لا ضرة لها فإنه يندب لما فيه من حسن العشرة ما لم تقتض الحاجة خلافه فإن شكت الوحدة ضمت من يؤانسها أو أتى لها بمن يؤانسها.

(وجاز برضاهن الزيادة على يوم وليلة والنقص) لأن الحق في ذلك لهن (و) جاز (استدعاؤهن محله) بأن يكن له محل بخصوصه يدعو كل من كانت نوبتها أن تأتي إليه فيه، والأولى أن يذهب إليها بمحلها لفعله (عليه الصلاة والسلام) (كجمعهما بمنزلين بدار) واحدة فيجوز (ولو) جبراً (بغير رضاهما) واعترض سيد في أحمد بابا على الشيخ بأن ما ذكره عن التقييد فيها بالرضا فلا نص في كلامهم يوافقه بل نصوص أهل المذهب تدل

كانت خدمته مقسومة بالجمعة مثلاً. قوله: (وندب الابتداء بالليل) أي ما لم يقدم من سفر فإنه يخير في النزول عند أيتهما شاء في وقت قدومه، ولا يتعين النزول عند من كان ذلك اليوم يومها على المعتمد. وإنما يستحب فقط لأجل أن يكمل لها يومها. قوله: (فإن اشتكت الوحدة) أي في الليل أو النهار. قال ابن عرفة الأظهر وجوب البيات عند الواحدة أو يأتي لها بامرأة ترضى ببياتها عندها، فإن تركها وحدها ضرر، وربما تعين زمن خوف المحارب. قال بعضهم والأظهر التفصيل بين أن يكون عندها بيات بحيث لا يخشى عليها في بياتها وحدها فلا يجب البيات ولا الأنيسة وإلا فيجب أحد الأمرين، وهذا هو الأظهر. قوله: (وجاز برضاهن الزيادة. . الخ) أي فإن لم يرضيا وجب القسم بيوم وليلة، ومحل هذا إذا كانتا ببلد واحدة أو في بلدين في حكم الواحدة، وأما إذا كانتا ببلدين متباعدتين فلا بأس بالقسم بالجمعة أو الشهر، ومما لا ضرر عليه فيه. قوله: (بل نصوص أهل المذهب) الخ) أي حيث كان كل منزل مستقلاً بمنافعه، والجواز بالرضا إنما هو حيث لم يكن كل منزل مستقلاً، بأن كان المنزلان بمرحاض واحد ومطبخ واحد. بقي شيء آخر وهو ما إذا أراد سكناهما بمنزل واحد، وقد ذكر في التوضيح أنه لا يجوز وإن رضيتا، واعترضه الشيخ أحمد باباً أيضاً بأن النصوص تدل على جواز سكناهما بمنزل واحد إن رضيتا، ولا يقال جمعهما في منزل يستلزم وطء إحداهما بحضرة الأخرى، لأنه يمكن أن يطأها في غيبة الأخرى. قاله بن.

[تنبيه]: ذكر شيخ مشايخنا العدوي أنها لا تجاب بعد رضاها بسكناها مع ضرتها أو مع أهله

على أنه له جبرهن على ذلك (و) جاز (الأثرة) بفتحات كدرجة وبضم الهمزة وسكون المثلثة (كجحفة أي أن يؤثر ضرتها عليها برضاها بشيء) أي في نظير شيء تأخذه منه أو من غيره (وبغيره) أي بغير ذلك بل مجاناً وفيه نوع تكرار مع قوله و(جاز برضاهن الزيادة الخ)، وليس المراد بالأثرة التفضيل في النفقة والكسوة إذ لا يجب قسم في ذلك (كعطية) منها أو من غيرها لزوجها كانت ضرة ولا (على إمساكها) في عصمته وعدم طلاقها فيجوز وليس من أكل أموال الناس بالباطل.

(و) جاز (شراء يومها منها) بمال أو منفعة وهذا من باب إسقاط حق وجب في نظير شيء لا بيع حقيقي (و) جاز (وطء ضرتها) في يومها (بإذنها) لا بغيره (و) جاز له (سلامه عليها) وسؤاله عن حالها (بالباب) من غير دخول عليها وإلا منع (و) جاز البيات عند ضرتها (إن أغلقت الباب دونه) حال دخوله لها وقبله ولم تفتح له (إن لم يقدر على البيات بحجرتها) لخوف من لص أو غيره فإن قدر ولم يجز له البيات عند ضرتها (وإن وهبت) امرأة (نوبتها من ضرة) أي وهبتها لضرتها هند (فالكلام له) أي للزوج (لا لها) أي هند الموهوبة، فله أن يرضى وأن لا يرى إذ قد يكون له غرض في الواهبة دون هند الموهوبة (فإن رضي اختصت الموهوبة) وهي هند بتلك الليلة (بخلاف هبتها) ليلتها (له) أي للزوج (فتقدر الواهبة عدماً) أي كأنها معدومة فيستحق تلك الليلة من يليها في القسم وليس له أن يجعلها لمن يشاء (لا إن اشترى) الزوج ليلة من ضرة (فيخص) بها (من يشاء ولها) أي للواهبة

في دار لسكناها وحدها. اهـ. والظاهر أن محل ذلك ما لم يحدث مقتض. قوله: (وفيه نوع تكرار) أي لعموم قوله الزيادة فإنها صدقة ولو لبعضهن، ولكن المتبادر مما تقدم الزيادة عن اليوم والليلة مع التسوية للكل، أو النقص مع التسوية لكل، فلا تكرار فتأمل. قوله: (لزوجها) أي ويجوز العكس بأن يعطي الزوج زوجته شيئاً على أن تحسن عشرته.

قوله: (وجاز شراء يومها منها) أي لقول ابن عبد السلام واختلف في بيعها اليوم واليومين والأقرب الجواز إذ لا مانع منه. ونقل عن ابن رشد الكراهة. قوله: (لا بيع حقيقي) أي لأنه ليس متمولاً. قوله: (وجاز له البيات عند ضرتها. . الخ) وهل يجوز وطء من بات عندها حينئذ وهو ما اعتمده الأجهوري، أو لا يجوز اقتصاراً على قدر الضرورة وهو ما لغيره. قوله: (فإن قدر لم يجز له البيات. . الخ) ظاهره كانت ظالمة أو مظلومة، وهو كذلك على المعتمد. قوله: (فله أن يرضى وأن لا يرضى) قال عب انظر مفهوم الهبة كالشراء، هل هو كذلك له المنع أو لا لضرورة العوضية. قال بن والظاهر أن له المانع في الشراء كالهبة لوجود العلة المذكورة. قوله: (فيخص

لزوجها أو لضرتها ليلتها (الرجوع) فيما وهبت لما يلحقها من الغيرة فلا قدرة لها على الوفاء (ومنع) أي حرم عليه (دخوله) أي الزوج (على ضرتها في يومها) بلا إذنها (إلا لحاجة) فيجوز الدخول بقدر زمن قضاء الحاجة (بلا مكث) بعد تمامها (و) منع دخوله (حماماً بهما) معاً ولو برضاهما لأنه مظنة كشف العورة وكذا جمع الإماء فيه بخلاف دخوله بواحدة فيجوز.

(و) منع (جمعهما معه في فراش) واحد (وإن بلا وطء كأمتين) يحرم جمعهما في فراش واحد وإن بلا وطء لكن على أحد القولين إذا لم يكن وطء (و) لو تزوج رجل بضرة (قضى) عليه (للبكر بسبع) من الليالي متواليات تختص بها عنهن (وللثيب بثلاث) ثم يقسم بعد ذلك، وهو مخير بعد ذلك في البداءة بما شاء (ولا تجاب) البكر أو الثيب (لا كثر) مما جعله لها الشرع أن طلبته (وإن لم يقدر مريض) على القسم لشدة مرضه (فعند من شاء) منهن بلا تعيين (وإن سافر) زوج ضرائر أي أراد سفراً (اختار) منهن للسفر معه من شاء (إلا) إذا

بها من يشاء) أي كما صرح به ابن عرفة. قوله: (الرجوع فيما وهبت) أي سواء قيدت بوقت أو لا، وكذلك لو باعت نوبتها للعلة المذكورة.

قوله: (لأنه مظنة كشف العورة) لا يقال هذا يقتضي منع دخول النساء الحمام مؤتزرات بعضهن مع بعض، لأنه يقال المرأة يحصل منها التساهل في كشف عورتها إذا كان زوجها حاضراً، بخلاف ما إذا لم يكن حاضراً فلا يحصل عندها التساهل، كذا حاشية الأصل. قال في الحاشية ثم إن مقتضى العلة جواز الدخول بالزوجات، وكذا الإماء إذا اتصف كل بالعمى. اهـ. قوله: (لكن على أحد القولين) أي والقول الآخر لابن الماجشون، يكره في الزوجات ويباح في الإماء وهو ضعيف. قوله: (قضى عليه للبكر بسبع. . الخ) هذا هو المشهور ومقابله أن البكر يقضي لها بسبع وللثيب بثلاث مطلقاً، تزوجها على غيرها أم لا. وإنما قضى للبكر بسبع إزالة للوحشة، فتحتاج لإمهال وتأن والثيب قد جربت الرجال إلا أنها استحدثت الصحبة فأكرمت بزيادة الوصلة، وهي الثلاثة، فلو زفت له امرأتان في ليلة فقال اللخمي يقرع بينهما. وقيل الحق للزوج فهو مخير دون قرعة. قال ابن عرفة الأظهر أنه إن سبقت إحداهما بالدعاء للبناء قدمت وإلا فسابقة العقد، وإن عقدتا معاً فالقرعة. وإذا أوجبت القرعة تقديم إحداهما فإنها تقدم بما يقضى لها به من سبع إن كانت بكراً، أو ثلاث إن كانت ثيباً، ثم يقضى للأخرى. قوله: (بما شاء) أو وقع ما على من يعقل اقتداء بقوله تعالى: ﴿فَانْكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ﴾[1] ولما فيهن من نقص العقل. قوله: (ولا تجاب البكر أو الثيب لأكثر) ظاهره ولو شرطت ذلك عند العقد لأنه شرط

---

(١) سورة النساء، الآية: ٣.

أراد السفر (في قربة) أي لعبادة لحج وغزو (فيقرع) بينهما أو بينهن فمن خرج سهمها أخذها معه لأن الرغبات تعظم في العبادات.

أحكام النشوز

ولما فرغ من الكلام على أحكام القسم أخذ يتكلم على أحكام النشوز فقال:

(ووعظ) الزوج (من نشزت) أي خرجت عن طاعته بمنعها التمتع بها أو خروجها بلا إذن لمكان لا يجب خروجها له أو تركت حقوق الله كالطهارة والصلاة أو غلقت الباب دونه أو خانته في نفسها أو ماله. والوعظ ذكر ما يقضي رجوعها عما ارتكبته من الأمر والنهي برفق، واختلف في وجوب نفقة الناشز والذي ذكره المتيطي ووقع به الحكم وهو الصحيح أن الزوج إذا كان قادراً على ردها ولو بالحكم من الحاكم ولم يفعل فلها النفقة وإن غلبت عليه لحمية قومها وكانت ممن لا تنفذ فيهم الأحكام فلا نفقة لها.

(ثم) إن لم يفد فيها الوعظ (هجرها) في المضاجع فلا ينام معها في فراش ولا يباشرها لعلها ترجع عن نشوزها (ثم) إن لم يفد الهجر (ضربها) ضرباً غير مبرح ولا يجوز الضرب المبرح وهو الذي يكسر عظماً أو يشين لحماً ولو علم أنها لا ترجع عما هي فيه إلا به فإن وقع فهو جان فلها التطليق والقصاص ومحل جواز الضرب (إن ظن إفادته) وإلا فلا يضرب فهذا قيد في الضرب دون ما قبله لشدته (وبتعديه) أي الزوج على الزوجة بضرب لغير

مخالف للسنة. قوله: (إلا إذا أراد السفر في قربة) أي وهذا هو اختيار ابن القاسم من أقوال أربعة، وهي الاختيار مطلقاً، القرعة مطلقاً، القرعة في الحج والغزو فقط، القرعة في الغزو فقط. قوله: (ووعظ الزوج من نشزت) أي إذا لم يبلغ نشوزها الإمام أو بلغه ورجي صلاحها على يد زوجها وإلا وعظها الإمام. قوله: (ذكر ما يقضي رجوعها) أي بما يلين القلب من الوعد بالثواب، والتخويف بالعقاب المترتبين على طاعة الزوج ومخالفته.

قوله: (هجرها في المضاجع) وغاية الهجر المستحسن شهر ولا يبلغ به بأربعة أشهر. قوله: (غير مبرح) بكسر الراء المشددة باسم فاعل من برح به الضرب تبريحاً، شق عليه. فالمبرح هو الشاق وإن ضربها فادعت العداء وادعى الأدب فإنها تصدق ما لم يكن معروفاً بالصلاح وإلا قبل قوله. قوله: (دون ما قبله) أي وهو الوعظ والهجر، فإن يفعله ولو لم يظن الإفادة، ولا يقال هما من الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، فيشترط فيهما ظن الإفادة لأنه يقال بل هما من باب رفع

موجب شرعي، أو سب كلعن ونحوه وثبت ببينة أو إقرار (**زجره الحاكم وعظ فتهديد**) إن لم ينزجر بالوعظ (**فضرب إن أفاد**) الضرب أي ظن إفادته وإلا فلا وهذا إن اختارت البقاء معه (**ولها التطليق**) بالتعدي إذا أمنت (**وإن لم يتكرر**) التعدي منه عليها وليس من الضرر منعها من الحمام والنزهة وضربها ضرباً غير مبرح على ترك الصلاة ونحوها بخلاف المبرح كما تقدم (**وإن**) كانت (**صغيرة وسفيهة**) ولا كلام لوليها في ذلك (**وإن أشكل**) أمر فلم يعلم هل الضرر منها أو منه بأن ادعت الضرر وتكررت شكواها ولم يثبت ذلك أو ادعى كل منهما الضرر وتكررت منه الشكوى ولم يكن له بينة (**سكنها**) الحاكم أي أمر بسكناها (**بين**) قوم (**صالحين إن لم تكن بينهم**) ليظهر لهم الحال فيخبروا الحاكم بذي الضرر (**ثم**) إن استمر الإشكال والنزاع (**بعث**) الحاكم (**حكمين من أهلهما إن**) أي حكماً من أهله وحكماً من أهلها (**أمكن**) فإن لم يمكن فأجنبيين (**وندب كونهما جارين**) لأن الجار أدرى بحال الجار (**وصحتهما**) أي الحكمين أي شرط صحتهما (**بالعدالة**) فلا يصح حكم غير العدل سواء حكم بطلاق أو إبقاء أو بمال وغير العدل أو مجنون أو فاسق (**والذكورة**) فلا يصح حكم النساء (**والرشد**) فلا يصح حكم سفيه (**والفقه بذلك**) فلا يصح حكم جاهل به ولي

الشخص الضرر عن نفسه، بدليل أن في الآية تقدير مضاف، وهو ﴿اللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ﴾[1] أي ضرر نشوزهن والخوف يصدق ولو بالشك. قوله: (**فضرب إن أفاد**) أي على طبق ما تقدم في وعظ الزوج لها. والحاصل أنه يعظه أولاً إذا جزم بالإفادة أو ظنها أو شك فيها، فإن لم يفد ذلك هدده بالضرب، فإن لم يفد ذلك ضربه إن جزم بالإفادة أو ظنها. قوله: (**ولا كلام لوليها**) قال المؤلف في تقريره هذا ظاهر في السفيهة فهو راجع لها دون الصغيرة، فالكلام لوليها. اهـ. قوله: (**حكمين من أهلهما**) أي لأن الأقارب أعرف ببواطن الأحوال وأطيب للإصلاح ونفوس الزوجين أسكن إليهما فيبرزان ما في ضمائرهما من الحب والبغض وإرادة الفرقة أو الصحبة. قوله: (**فإن لم يمكن فأجنبيين**) فإن بعث أجنبيين مع الإمكان ففي نقض حكمهما تردد، والظاهر نقضه لأن ظاهر الآية أن كونهما من أهلهما واجب شرط كما في التوضيح. قوله: (**سواء حكم بطلاق**) أي بغير مال وقوله أو بمال في خلع. قوله: (**فلا يصح حكم النساء**) أي لأن الحكم حاكم وإما مقتدى به، ولا يصح الحكم من النساء ولا الاقتداء بهن، لنقصهن في العقل والدين. قوله: (**فلا يصح حكم سفيه**) اعلم أن السفيه إذا كان مولى عليه كان غير عدل وإن كان أصلح أهل زمانه، لأن شرط العدل أن لا يكون مولى عليه، وإن كان مهملاً فإن اتصف بما اعتبر في العدل فعدل، وإلا فلا، فقول الشارح فلا يصح حكم سفيه أي حيث كان مولى عليه أو مهملاً غير عدل. قوله: (**والفقه بذلك**) أي فغير الفقيه لا يصح حكمه ما لم يشاور العلماء بما يحكم به،

---

(١) سورة النساء، الآية: ٣٤.

فيه (و) يجب (عليهما الإصلاح) ما استطاعا أن يريدا إصلاحاً يوفق الله بينهما (فإن تعذر) الإصلاح (طلقا)أي حكما بالطلاق (ونفذ) حكمهما ظاهراً وباطناً (وإن لم يرضيا) أي الزوجان بحكمهما (أو) لم يرض (الحاكم به ولو كانا) أي الحكمان مقامين (من جهتهما) أي الزوجين فهو نافذ ولو لم يرض له الزوجان، أو الحاكم فأولى إذا أقامهما الحاكم (بواحدة) متعلق بطلقاً (ولا يلزم) الزوج (ما زاد) على الوحدة (إن أوقعا أكثر) من واحدة (وطلقا) بما فيه لمصلحة فيطلقان (فلا خلع) أي بلا مال يأخذانه منها للزوج (إن أساء) الزوج أي إن كانت الإساءة منه (وبه) أي بالخلع (إن أساءت) أي كانت الإساءة منها (أو يأتمناه عليها) بلا طلاق بأن يأمراه بالصبر عليها وعدم معاملتها بالضرر الواقع منها إن اقتضى النظر والمصلحة ذلك (وإن أساءا معاً) أي كان كل منهما يضر بصاحبه (تعين) الطلاق (بلا خلع عند الأكثر) إذا لم ترض بالمقام معه.

(وجاز) الطلاق (به) أي بالخلع (بالنظر عند غيرهم) أي غير الأكثر وهم الأقل هكذا نقله بعضهم، واعترض على كلام الشيخ الذي مقتضاه عكس ذلك انظر شرح الشبرخيتي (وأتيا الحاكم) بعد حكمهما بما اقتضاه النظر (فأخبراه ونفذه) أي نفذ حكمهما وجوباً ولا يجوز له تعقبه ولا نقضه كما تقدم، وإن خالف مذهبه وفائدته جمع الكمة وعدم الاختلاف (وللزوجين إقامة) حكم (واحد) يرضيانه من غير رفع للحاكم (على الصفة)

فإن حكم بما أشاروا عليه به كان حكمه نافذاً.

قوله: (ولو لم يرض به الزوجان أو الحاكم) أي أو كان الحكم الذي أوقعاه مخالفاً لمذهبه إذ لا يشترط موافقتهما له في المذهب. قوله: (ولا يلزم الزوج ما زاد) حاصله أنه لا يجوز لهما ابتداء إيقاع أكثر من واحدة، فإذا أوقعاه فلا ينعقد منه إلا واحدة، لأن الزائد خارج عن معنى الإصلاح. قوله: (وطلقا بما فيه المصلحة) إن قلت إن كلام المصنف يفيد أنه يجوز للحكمين الطلاق ابتداء وهو يعارض ما يأتي له في باب القضاء من أن المحكم لا يجوز له أن يحكم في الطلاق ابتداء، فإن حكم مضى حكمه، والجواب أن ما هنا الطلاق ليس مقصوداً بالذات من التحكيم بل أمر جرَّ إليه الحال، وإنما المقصود بالذات الإصلاح، فلذا جاز لهما ابتداء الطلاق، وما يأتي المقصود بالذات من أن التحكيم الطلاق، فلذا لم يجز لغير القاضي الحكم فيه ابتداء.

قوله: (انظر شرح الشبرخيتي) أي فإنه قال عند قول خليل وإن أساء فهل يتعين الطلاق بلا خلع أو لهما أن يخالعا بالنظر، وعليه الأكثر تأويلان لم نر في كلامهم رجوع قوله، وعليه الأكثر للثاني فعلى المصنف تقديمه لأول التأويلين. قوله: (أي نفذ حكمهما) بأن يقول حكمت بما حكمتما به وأما إن قال نفذت ما حكمتما به فلا يرفع الخلاف. قوله: (إقامة حكم واحد) أي

المتقدمة من كونه عدلاً رشيداً ذكراً عالماً بذلك وينفذ حكمه ولو لم يرضيا به فأولى إن لهما إقامة حكمين بخلاف الحاكم إذا رفعا إليه فلا بد من بعث حكمين إذا كان لكل من الزوجين قريب من أهله والآية الكريمة تفيد ذلك لأن قوله تعالى: ﴿فَابْعَثُوا﴾[1] . . الخ يفيد أن ذلك عند الرفع وأنهما إذا رضيا بإقامة واحد بلا رفع كفي **(كالحاكم)** له إقامة الواحد **(والوليين)** أي ولي الزوج وولي الزوجة حيث كان الزوجان محجوزين لهما إقامة الواحد بلا رفع على أحد القولين **(إن كان)** المقام **(أجنبياً)** من الزوجين ومثله فيما يظهر إذا كان قريباً لهما معاً قرابة مستوية كابن عم لهما أو عم، والقول الثاني لا يجوز للحاكم ولا للوليين إقامة الواحد مطلقاً.

(ولهما) أي للزوجين **(الإقلاع عنهما)** أي عن الحكمين وعدم الرضا بحكمهما إن أقاما حكمين أو الإقلاع عن الواحد إن أقاما واحداً ومحل جواز الإقلاع **(إن أقاماهما)** من أنفسهما بلا رفع للحاكم **(ما لم)** أي مدة كون الحكمين المقامين منهما لم **(يستوعبا الكشف)** عن حالهما **(ويعزما على الحكم)** وإلا فليس لهما الإقلاع، وظاهره ولو رضيا بعد العزم على الحكم بالطلاق بالبقاء والصلح، وقال ابن يونس ينبغي إذا رضيا معاً بالبقاء أن لا يفرق بينهما ومفهوم أن أقاماهما أنهما لو كانا موجهين من الحاكم فليس لهما الإقلاع ولو لم يستوعبا الكشف وهو ظاهر لعدم اختيارهما في إقامتهما **(وإن)** حكما بالطلاق و **(اختلفا)** أي الحكمان **(في المال)** أي العوض، فقال أحدهما بعوض وقال الآخر مجاناً **(فإن التزمته)** المرأة فظاهر **(وإلا)** تلتزمه **(فلا طلاق)** يلزم الزوج ويرجع الحال لما كان لأن الزوج يدعي أن الطلاق معلق على شيء لم يتم لأن مجموع الحكمين بمنزلة حاكم واحد ولا وجود للمجموع عند انتفاء بعضه فقوله واختلفا في المال أي في أصله وأما لو اختلفا في قدره أو

إن كان قريباً منهما مستوى القرابة أو أجنبياً منهما كما يأتي. قوله: **(على أحد القولين)** ظاهره أن الخلاف إنما هو في إقامة الوليين أو الحاكم، وأما إقامة الزوجين محكماً فلا خلاف في جوازه، وليس كذلك بل فيه الخلاف أيضاً كما في البدر القرافي، ولكن عدم الجواز بالنسبة للزوجين ضعيف رأى المصنف ضعفه فلم يلتفت له. قوله: **(وقال ابن يونس. . الخ)** قال في الحاشية ومفاد بعض الشراح اعتماده. قوله: **(وأما لو اختلفا في قدره. . الخ)** أي بأن قال أحدهما طلقت بعشرة، وقال الآخر بثمانية، وقوله أو صفته أي بأن قال أحدهما بمقطع هندي، وقال الآخر

---

(١) سورة النساء، الآية: ٣٥.

نوعه فينبغي الرجوع إلى خلع المثل وقد تم الخلع ما لم يزد خلع المثل على دعواهما جميعاً أو ينقص عن دعوى أقلهما، ذكره الأجهوري.

ولما فرغ من الكلام على النكاح شرع يتكلم على الطلاق وبدأ بالخلع لتقدم ذكره في النشوز ولأن له أحكاماً تخصه وهي قليلة بالنسبة لأحكام غيره من الطلاق فقدمها ليتفرغ منها لذكر أحكام غيره فقال:

فصل في الكلام على الخلع وما يتعلق به

ومعناه لغة الإزالة والإبانة من خلع الرجل ثوبه أزاله وأبانه والزوجان كل منهما لباس لصاحبه قال تعالى: ﴿هُنَّ لِبَاسٌ لَكُمْ وَأَنْتُمْ لِبَاسٌ لَهُنَّ﴾[1] فإذا فارقها كأنه نزعها منه ولما كان في نظير عوض ناسبه أن يسمى بهذا الاسم أكثر من غيره وحكمه الأصلي الجواز كما أفاده بقوله: **(يجوز الخلع وهو الطلاق بعوض)** أي في نظير عوض قل أو كثر ولو زاد

بيلدي. قوله: **(أو نوعه)** أي بأن قال أحدهما بفرس والآخر ببعير، فالحكم كما قال الشارح.

فصل في الكلام على الخلع

وأركانه خمسة: القابل والموجب والعوض والمعوض والصيغة. فالقابل الملتزم للعوض، والموجب الزوج أو وليه. والعوض الشيء المخالع به، والمعوض بضع الزوجة، والصيغة كاختلعت كذا في الحاشية، فالمراد من الخلع حقيقته المتضمنة لتلك الأركان. قوله: **(وما يتعلق به)** أي وهي فروعه الآتية. قوله: **(قال تعالى: ﴿هن لباس لكم﴾)**[2] تسمية كل لباس لصاحبه فيه استعارة مصرحة بأن شبه الساتر المعنوي بالساتر الحسي، واستعير اسم المشبه به وهو اللباس للمشبه وهو أحد الزوجين على طريق الاستعارة المصرحة، والجامع بينهما أن كل مانع للقبح أو مجاز مرسل من إطلاق الملزوم وهو اللباس وإرادة اللازم هو الستر. قوله: **(يجوز الخلع)** أي جواز مستوى الطرفين على المشهور، وقيل يكره وهو قول ابن القصار، والخلاف فيه من حيث المعاوضة على العصمة. وأما من حيث كونه طلاقاً فهو مكروه بالنظر لأصله أو خلاف الأولى، لقوله عليه الصلاة والسلام: «أبغض الحلال إلى الله الطلاق» كما يأتي. قوله: **(وهو الطلاق بعوض)** يفهم من قوله بعوض أنه معاوضة، فلا يحتاج لحوز كالعطايا، فلو أحال عليها الزوج

---

(١) سورة البقرة، الآية: ١٨٧.

(٢) سورة البقرة، الآية: ١٨٧.

على الصداق بأضعاف إن كان العوض منها بل (وإن كان) من غيرها من ولي أو غيره (أو بلفظه) أي الخلع وأو للتنويع أي أنه نوعان الأول وهو الغالب ما كان في نظير عوض والثاني ما وقع بلفظ الخلع ولو لم يكن في نظير شيء كأن يقول لها خالعتك أو وأنت مخالفه (وهو) أي الخلع بنوعيه طلاق (بائن لا رجعة فيه) بل لا تحل له إلا بعقد جديد بشروطه المتقدمة (وإن قال الزوج) حين دفع العوض أو حين تلفظ بالخلع طلقتك طلقة (رجعية) فلا يفيده ويقع بائناً ومن لوازم البينونة سقوط النفقة والإرث (وشرط زوجة) أو غيرها (الرشد)فلا يصح من سفيه أو صغير أو رق (وإلا) بأن بذله غير رشيد (رد) الزوج (المال) المبذول (وبانت) منه (ما لم يعلق بكأن تم لي) هذا المال فأنت طالق (أو) إن (صحت براءتك فطالق) فإذا رد الولي أو الحاكم المال من الزوج لم يقع طلاق بخلاف ما إذا قاله لرشيدة أو

فماتت أو فلست أخذ من تركتها وأتبعت به. قوله: (بل وإن كان من غيرها) ظاهر جوازه بعوض من غيرها ولو قصد ذلك لغير إسقاط نفقتها عن الزوج في العدة، وهو المشهور، ومذهب المدونة، وحينئذ فلا يرد العوض ويقع الطلاق بائناً وتسقط نفقة العدة. وقيل يعامل بنقيض مقصوده فيرد العوض ويقع الطلاق رجعياً ولا تسقط نفقتها.

[تنبيه]: قال في المدونة من قال لرجل طلق امرأتك ولك ألف درهم المتقدمة في أول الباب. قوله: (وشرط باذله) أي شرط صحته بدليل التفريع.

قوله: (فلا يصح من سفيه. . الخ) المناسب فلا يلزم لأن الولي ينظر في فعل محجوره، فإن وجد فيه المصلحة أمضاه، فمقتضى نظره فيه أنه صحيح غير لازم كما يؤخذ من المجموع ومن حاشية الأصل، والخرشي قال في المجموع وإن خالع محجوراً عليها سفيهة أو غيرها نظر الولي. اهـ واختلف في لزوم العوض للسفيهة المهملة، والمعتمد أنه لا يلزمها ولو أقامت أعواماً عند زوجها، والحاصل أن الصغيرة والسفيهة وذاتِ الرق إن أذن لهن الولي والسيد لزم العوض ولا يرده الزوج إذا أقبضه، وأما إن فعلن ذلك بدون فللولي والسيد رده ولا تتبع إن عتقت وبانت من زوجها، وهذا في ذات الرق التي ينتزع مالها أو غيرها كالمدبرة وأم الولد في مرض السيد إذا خالعتا وقف المال فإن مات السيد مضى الخلع، وإن صح فله إبطاله ورد المال، وتبين من زوجها. وأما المكاتبة إذا خالعت بالكثير فيرد إن اطلع عليه قبل أدائها، ولا يجوز له الإذن في ذلك لأنه يؤدي لعجزها، وأما باليسير فيوقف ما خالعت به، فإن عجزت فله إبطاله ورد المال وبانت، وإن أدت صح ولزم، وأما المعتقة لأجل فخلعها صحيح لازم إن قرب الأجل لا إن بعد، فينظر فيه السيد، وأما المبعضة فإن كان بمالها الذي ملكته ببعضها الحر فصحيح لازم فتأمل.

رشيد أو قاله بعد صدور الطلاق فلا ينفعه (وجاز) الخلع (من المجبر) أباً كان أو سيداً أو وصياً عن مجبرته بغير إذنها ولو بجميع مهرها وذلك ظاهر قبل الدخول. وكذا بعده في السيد مطلقاً وفي الأب الوصي إذا كانت بحيث لو تأيمت بطلاق أو موت كانت مجبرة لصغر أو جنون، وجعلنا المجبر شاملاً للوصي تبعاً لبعضهم لكن نص المدونة أنه لا يجوز خلع الوصي إلا برضاها لقوله فيها يجوز خلع الوصي عن البكر برضاها، وعليه فقول الشيخ بخلاف الوصي أي فإنه لا يجوز خلعه عنها بغير رضاها صحيح واعتراض الشراح عليه لا يسلم فتأمل (لا) يجوز الخلع (من غيره) أي المجبر من سائر الأولياء (إلا بإذن) منها له فيه.

(وفي كون السفيهة) ذات الأب الثيب البالغ (كالمجبرة) يجوز للأب أن يخالع عنها من مالها بدون إذنها أو ليست كالمجبرة فليس له ذلك (خلاف) وظاهر كلامه في التوضيح أن الأرجح أنه لا يجوز إلا برضاها (و) جاز الخلع (بالغرر كجنين) ببطن أمتها أو بقرتها أو نحو ذلك فإن أنفش الحمل فلا شيء له وبانت كما لو كان الجنين في ملك غيرها (وآبق) فإن لم يظفر به فلا شيء له وبانت (وغير موصوف) من حيوان أو عرض وثمرة لم يبد صلاحها (وله الوسط منه) أي من غير الموصوف لا الجيد ولا الدنيء من جنس ما خالعته به فإذا وقع على عبد أو بعير فله الوسط من ذلك.

قوله: (أو قاله بعد صدور الطلاق) أي لصغيرة أو سفيهة أو ذات رق، فلا ينفعه ذلك على المعتمد خلافاً للبرزلي. قوله: (فلا ينفعه) هذا ظاهر بالنسبة لصدوره بعد الطلاق، وأما لو قاله لرشيدة فقد ينفعه كما إذا كان مضاراً لها فافتدت منه ليطلقها وأضمرت أنها تثبت الضرر وتعود عليه، فلو عتق في تلك الحالة فلا يلزمه طلاق حينئذ وأما طلاق الحاكم عليه للضرر فحكم آخر. قوله: (وظاهر كلامه في التوضيح.. الخ) نص التوضيح في خلع الأب عن السفيهة قولان: الأول لابن العطار وابن الهندي وغيرهما من الموثقين، لا يجوز له ذلك إلا بإذنها. وقال ابن أبي زمنين وابن لبابة جرت الفتوى ممّن الشيوخ بجواز ذلك، ورأوها بمنزلة البكر ما دامت في ولاية الأب على المشهور اللخمي، وهو الجاري على قول مالك في المدونة ابن راشد، والأول هو المعول به ابن عبد السلام، وهو أصل المذهب. اهـ. وفي التوضيح أيضاً اختلف في خلع الوصي عنها برضاها، في ذلك روايتان لابن القاسم، والقياس المنع في الجميع. اهـ من حاشية الأصل. قوله: (كجنين) فإذا أعتق الزوج الجنين المخالع به شرعاً صار حراً ببطن أمه. قوله: (كما لو كان الجنين.. الخ) تشبيه في لزوم الطلاق ولا شيء له، وظاهره كان عالماً أنه ملكاً للغير أولاً، ولكنه يجري على ما يأتي. قوله: (وغير موصوف) أي ويدخل فيه اللؤلؤ. قوله: (أي بنفقتها على

(و) جاز الخلع (بنفقة حمل) أي بنفقتها على نفسها مدة حملها (إن كان حل أو على تقدير) وجوده وأولى الحمل الظاهر (وبالإنفاق على ولدها) منه (أو ما تلده) من الحمل (مدة الرضاع) عامين (أو أكثر ولا تسقط به) أي بخلعها على نفقة ما تلده من الحمل (نفقة الحمل على الأصح) وهو قول ابن القاسم. قال لها نفقة الحمل لأنهما حقان أسقطت أحدهما عنه في نظير الخلع فيبقى الآخر، وقال الإمام إذا خالعها بنفقة ما تلده استلزم ذلك سقوط نفقة الحمل وهو الذي مشى عليه الشيخ بقوله فلا نفقة للحمل ورجع الأول (كالعكس) أي إذا خالعها على إسقاط نفقة الحمل فلا يسقط به نفقة الرضاع (أو) بالإنفاق (على الزوج) المخالع لها (أو) على (غيره) قريب أو غيره منفردة عن نفقة رضاع بل (وإن) كانت (مع) نفقة (الإرضاع) لولدها منه مدة الرضاع أو أكثر (فإن ماتت) المرأة (أو انقطع لبنها أو ولدت أكثر من ولد) في بطن (فعليها) النفقة (وتؤخذ من بركتها) في موتها.

(وإن أعسرت) المرأة (أنفق الأب) على ولده المدة المشترطة (ورجع) عليها إذا أيسرت (وإن مات الولد أو غيره) من زوج أو غيره (رجع الوارث عليها) أي على المرأة (ببقية) نفقة (المدة) المشترطة (إلا لعرف) أو شرط فيعمل به (و) جاز الخلع بإسقاط (حضانتها) لولده وينتقل الحق له، ولو كان هناك من يستحقها غيره قبله وهذا هو المشهور، ولكن الذي جرى به العمل وبه الفتوى انتقالها لمن يليها في الرتبة.

نفسها) فيه إشارة إلى ن المراد بقولهم نفقة الحمل أي نفقة أم الحمل. قوله: (وتؤخذ من تركتها في موتها) أي يؤخذ ما يفي برضاعه في بقية الحولين، ولو استغرق جميع التركة فإن الدين يقدم على جميع الورثة. قوله: (إلا لعرف أو شرط) أي ويقدم الشرط على العرف عند تعارضهما.

قوله: (وينتقل الحق له) هذا مقيد بأن لا يخشى على المحضون ضرراً ما لعلوق قلبه بأمه أو لكون مكان الأب غير حضين، وإلا فلا تسقط الحضانة اتفاقاً، ويقع الطلاق، وإذا خالعته على إسقاط الحضانة ومات الأب فهل تعود الحضانة للأم وهو الظاهر، أو تنتقل لمن بعدها لإسقاط حقها. وانظر إذا ماتت الأم أو تلبست بمانع، هل تعود الحضانة لمن بعدها قياساً على من أسقط حقه في وقف لأجنبي ثم مات فيعود لمن بعده من رتبه الواقف، أو تستمر للأب وهو الظاهر كلام جمع نظراً، إلى أنها ثبتت له بوجه جائز. كذا في الحاشية. قوله: (لكن الذي جرى به العمل. . الخ) هذا الاستدراك أصله للبين وهذا الخلاف مبني على خلاف آخر حاصله من ترك حقه في الحضانة إلى من هو في ثالث درجة مثلاً هل للثاني قيام أو لا قيام له لأن المسقط له قائم مقام المسقط، وشمل قول المصنف وبإسقاط حضانتها لولده الوالد الحاصل ومن سيحصل فيلزمها خلعها على إسقاط حضانتها لحمل بها كما قاله ح، وليس هذا من باب إسقاط الشيء قبل وجوبه

(و) جاز الخلع (مع البيع) كأن تدفع له عبد على أن يخالعها ويدفع لها عشرة (و) لو خالعته بمال لأجل مجهول (عجل المؤجل بمجهول) فيأخذه منها حالاً والخلع صحيح (وله) أي للزوج (رد) شيء (رديء) وجده في المال الذي خالعته به ليأخذ بدله منها سواء كالدراهم أو غيرها (إلا لشرط) بأن شرطت عليه عدم رد الرديء فليس له رده عملاً بالشرط (وإن استحق) من يد الزوج (مقوم معين) خالعته به كثوب معين أو عبد معين (فقيمته) يرجع بها عليها (وإلا) بأن خالعته بمثلي أو مقوم مصوف كثوب صفته كذا فاستحق من يده (فمثله) يرجع به عليها (إلا أن يعلم) الزوج حين الخلع بأنها لا تملك ما خالعته به وخالعها عليه (فلا شيء له) وبانت (كالحرام) فإنه يرد أي إنه إذا خالعها بشيء حرام (من كخمر) وخنزير ومغصوب ومسروق علم به فلا شيء له عليها، وبانت وأريق الخمر وقتل الخنزير ويرد المغصوب أو المسروق لربه (وكتأخيرها ديناً عليه) في نظير خلعها

لجريان سببه وهو الحمل. قوله: (على أن يخلعها ويدفع لها عشرة) أي فالعبد نصفه في مقابلة العشرة وهو بيع، ونصفه في مقابلة العصمة وهو خلع، سواء كانت قيمة العبد تزيد على ما دفعه الزوج في الدراهم أو تساوي أو تنقص على الراجح من وقوع الطلاق بائناً، لأنه طلاق قارنه عوض في الجملة، واستحسنه اللخمي وبه القضاء كما قال المتيطي، لا رجعياً كمن طلق وأعطى خلافاً لبعضهم.

قوله: (ولو خالعته بمال. . الخ) أي فالمال معلوم قدره والأجل مجهول، كما إذا خالعته على عشرة تدفعها له يوم قدوم زيد، وكان يوم قدومه مجهولاً فالخلع لازم ويلزمها أن تعجل له العشرة حالاً، وتؤولت المدونة أيضاً على تعجيل قيمة ذلك المجهول، وما مشى عليه الشارح هو المعتمد إذ هو ظاهر المدونة لأن المال في نفسه حلال، وكونه لأجل مجهول حرام، فيبطل الحرام ويعجل ووجه القول الثاني أنه كقيمة السلعة في البيع الفاسد. قوله: (إلا أن يعلم الزوج. . الخ) حاصل المسألة أن الصور ثمان: وهو ما إذا علما معاً أنه ملك للغير، أو جهلا معاً، أو علمت هي دونه، أو علم هو دونها، وفي كل إما أن يكون ما استحق معيناً أو موصوفاً، ويلحق به المثلي، فإن علما معاً أو علم دونها فلا شيء له وأبانت كان المستحق معيناً أو موصوفاً وإن جهلا معاً رجع بالقيمة في المقوم، وبالمثل في الموصوف والمثلي وإن علمت دونه فإن كان معيناً فلا خلع وإن كان موصوفاً رجع بمثله، كذا يؤخذ من بن. وبهذا تعلم ما في كلام المصنف من الإجمال. قوله: (له أريق الخمر) ولا تكسر أوانيه لأنها تطهر بالجفاف.

قوله: (وقتل الخنزير) أي على ما في سماع ابن القاسم، وهو المعتمد وقيل إنه يسرح. قوله: (ويرد المغصوب أو المسروق لربه) أي ولا يلزم الزوجة شيء بدل ذلك كله، إذا كان الزوج

وقد حل أجله فإنه لا شيء له عليها لأن تأخير المال سلف وقد جر لها نفعاً وهو خلاص عصمتها منه وتأخذ منه الدين حالاً (أو تعجيل ما) أي دين لها عليه لأجل لم يجب عليه (قبوله) قبل أجله بأن كان طعاماً أو عرضاً من بيع فيرد التعجيل ويبقى إلى أجله وبانت لما فيه من حط الضمان عنه على أن زادها حل العصمة (أو) خالعها على (خروجها من المسكن) الذي طلقها فيه فيرد برجوعها له لأنه حق لله لا يجوز إسقاطه وبانت، راجع لجميع ما تقدم ولا شيء له عليها (كإعطائه) أي الزوج وهو من إضافة المصدر لمفعوله أي أعطته هي أو غيرها (مالاً في عدة) الطلاق (الرجعي على نفيها) أي الرجعية (فقبل) الزوج ذلك المال على ذلك فيقع عليه طلقة أخرى بائنة اتفاقاً إن كان على أن لا رجعة له عليها، وعلى المشهور إن كان على أن لا يرتجعها، وقال أشهب له رجعتها ورد المال ذكره ابن رشد، وقيل الخلاف في كل من الصورتين وبالجملة اتفق مالك وابن القاسم على وقوع طلقة أخرى بائنة (وكبيعها أو تزويجها) فيلزمه الطلاق بائناً أي أن من باع زوجته أو زوجها لغيره في زمن مجاعة أو غيره فإن يقع عليه الطلاق بائناً إذا كان جداً لا هزلاً قال المتيطي، قال ابن القاسم من باع امرأته

عالماً بالحرمة، علمت هي أم لا، أما لو علمت هي بالحرمة دونه فلا يلزمه الخلع كما مر، وإن جهلا معاً الحرمة ففي الخمر والخنزير لا يلزمها شيء وتبين منه، وأما المغصوب والمسروق فكالمستحق يرجع عليها بقيمته إن كان معيناً، وبمثله إن كان موصوفاً أو مثلياً. قوله: (وكتأخيرها ديناً عليه) ومثله تعجيلها ديناً عليها له لم يجب عليه قبول. قوله: (لأن تأخير الحال سلف) أي لأن من أخر ما عجل يعد مسلفاً. قوله: (من بيع) يحترز عما إذا كان الطعام أو العرض من قرض فإنه يجب عليها قبولهما قبل الأجل، كالعين مطلقاً لأن الأجل فيها من حق من هي عليه كما سيأتي في الربويات إن شاء الله تعالى.

قوله: (وقيل الخلاف في كل من الصورتين) هذا هو المعتمد لما علمت من العبارة الأولى.
قوله: (وبالجملة اتفق مالك وابن القاسم) وذلك لأن عدم الارتجاع الذي قبل المال لأجله ملزوم للطلاق البائن، فالطلاق الذي أنشأه الآن بقبول المال غير الطلاق الذي حصل منه أولاً إذ الحاصل أولاً رجعي وهذا الذي أنشأه بقبول المال بائن. وعن ابن وهب أنها تبين فتنقلب بالأولى بائناً. وقال أشهب لا يلزمه بقبول المال شيء وله الرجعة ويرد لها مالها، وكلا القولين ضعيف والمعتمد قول مالك وابن القاسم.

إن قلت: هو ظاهر إن وقع مقبول باللفظ بأن قال: قبلت هذا المال على عدم الرجعة، وأما القبول بغير اللفظ بأن أخذ المال وسكت فهو مشكل، إذ كيف يقع الطلاق بغير اللفظ، وقد يجاب بأن ما يقوم مقام اللفظ في الدلالة على القبول كالسكوت منزل منزلة اللفظ، وسيأتي أنها تكفي المعاطاة إن قصد بها ذلك. قوله: (إذا كان جداً) أي ولو كان جاهلاً بالحكم ولا يعذر بجهله،

أو زوجها هازلاً فلا شيء عليه ومثله في العتبية فقول بعض الشراح ولو هازلاً ضعيف.

(و) يقع الطلاق بائناً (بكل طلاق حكم به) حاكم (إلا) إذا حكم به (لإيلاء أو عسر بنفقته) فرجعي فإن أيسر في العدة فله رجعتها كما أن المولى له رجعتها ووطؤها في العدة (لا إن طلق) زوجته (وأعطى) لها مالاً من عنده فليس بخلع بل هو رجعي على المعتمد قال في التوضيح لأنه بمنزلة من طلق وأعطى لزوجته المتعة (أو شرط بالبناء) للمفعول فيشمل الشرط منه أو منها أو من غيرهما أي أن من طلق زوجته رجعياً وشرط عليه (نفي الرجعة) من غير إعطاء مال فإنه يستمر على أنه رجعي ولا تبين بذلك (وموجبه) بكسر الجيم أي موقعه ومثبته (زوج) لا غيره إلا أن يكون وكيلاً عنه (مكلف) لا صبي ومجنون (ولو كان) الزوج (سفيهاً) أو عبداً لأن العصمة بيده له أن يطلق بغير عوض فيه (أو ولي غيره) أي غير المكلف من الصبي أو مجنون سواء كان الولي أباً للزوجة أو سيداً أو وصياً أو حاكماً أو مقاماً من جهته، إذا كان الخلع منه (لنظر) أي مصلحة ولا يجوز عند مالك وابن القاسم أن يطلق الولي عليهما بلا عوض ونقل ابن عرفة عن اللخمي أنه يجوز لمصلحة إذ قد يكون في بقاء العصمة فساد لأمر ظهر أو حدث (لا أب سفيه) فلا يخالع عنه بغير إذنه (و) لا (سيد) عبد (بالغ) لأن الطلاق بيد الزوج المكلف ولو سفيهاً أو عبداً لا بيد الأب، والسيد فأولى غيرهما من الأولياء، كالوصي والحاكم.

(ونفذ خلع المريض) مرضاً مخوفاً وهو ما الشأن فيه أن يكون سبباً في الموت لا نحو رمد أو خفيف صداع، وأشار بقوله ونفذ إلى أنه لا يجوز ابتداء لما فيه من إخراج وارث

ومثل بيعه لها وتزويجه ما لو باعها إنسان أو زوجها بحضرة الزوج، وهو ساكت فإنها تبين أيضاً. وأما إن أنكر فلا تبين. كذا في الحاشية. قوله: (ضعيف) أي لقول بعض المحققين إذا كان هازلاً فلا شيء عليه اتفاقاً، والخلاف فيما إذا باعها أو زوجها غير هازل وحيث قلتم ببينونتها في البيع والتزويج فينكل فاعل ذلك نكالاً شديداً، ولا يمكن تزوجها ولا من تزوج غيرها حتى تعرف توبته مخلفة أو يعود ثانياً.

قوله: (وموجبه.. الخ) أي طلاق الخلع، وليس الضمير راجعاً للعوض لأن الزواج لا يوجب العوض، وإنما الذي يوجبه ملتزمة زوجة أو غيرها. قوله: (ولو كان الزوج سفيهاً) رد بلو على ما حكاه ابن الحاجب وابن شاس من عدم صحة طلاق الخلع من السفيه. قوله: (إذا كان الخلع منه) الضمير عائد على الولي فهو قيد فيه. قوله: (ونقل ابن عرفة.. الخ) هذا هو المعول عليه. قوله: (بالغ) حذفه من الأول لدلالة الثاني عليه بدليل تعليل الشارح. قوله:

(وترثه) زوجته المخالعة في مرضه إن مات منه، ولو خرجت من العدة وتزوجت بغيره (دونها) أي فلا يرثها هو إن ماتت في مرضه قبله ولو كانت مريضة حال الخلع أيضاً لأنه هو الذي أسقط ما كان يستحقه (ككل مطلقة بمرض موت) أي مخوف فإنها ترثه إن مات من ذلك المرض دون أن يرثها ولو كانت مريضة أيضاً (ولو أحنثته فيه) أي في المرض تغمداً منها كما لو قال لها إن دخلت دار فلان فأنت طالق فدخلتها قاصدة حنثه فترثه دونها (أو) ولو (أسلمت) زوجته الكتابية في مرض موته (أو عتقت) زوجته الأمة (فيه) أي في مرض موته فإنها ترثه دونها (أو) ولو خرجت من العدة و (تزوجت غيره) ولو أزواجاً (وورثت أزواجاً) كثيرة كل منهم طلقها بمرض موته.

(والإقرار به) أي بالطلاق (فيه) أي في مرض الموت بأن أخبر في مرضه أنه كان طلقها سابقاً (كإنشائه) في مرضه فترثه ولا يرثها إن كان طلقها بائناً على دعواه أو رجعياً وخرجت من العدة على دعواه وإلا ورثها أيضاً ولا عبرة بإسناد الطلاق لزمن صحته (والعدة) تبتدأ (من) وقت (الإقرار) بالطلاق لا من اليوم الذي أسند إليه الطلاق وهذا إذا لم تشهد بينة بمقتضى إقراره وإلا عمل بها والعدة من يوم أرخته البينة ولا إرث إذا انقضت العدة على

(وترثه زوجته) أي على المشهور، مقابله ما روي عن مالك عن عدم إرثها لانتفاء التهمة لكونها طالبة للفراق. قوله: (أي فلا يرثها هو) أي ولو ماتت يوماالخلع لأن الطلاق بائن.

قوله: (دون أن يرثها) أي الطلاق البائن أو الرجعي إذا انقضت عدتها منه. قوله: (ولو أحنثته فيه) أي فلا يرثها في الطلاق البائن أو الرجعي إن ماتت بعد انقضاء العدة، ولو كان تعليقه الطلاق في الصحة. قوله: (أو ولو أسلمت زوجته الكتابية.. الخ) أي المطلقة كل منهما في المرض أو المحنثة له فيه، ولو كان التعليق في الصحة. قوله: (أو ولو خرجت من العدة) مبالغة في إرثها له. قوله: (وورثت أزواجاً كثيرة) من ذلك اللغز المشهور: «امرأة ورثت ثلاثة أزواج في يوم واحد، وطأها اثنان منهم في ذلك اليوم، وتصور بمرأة كانت في عصمة مريض فطلقها في المرض فوفت العدة قبل موته ثم تزوجت بآخر فحملت منه ففي يوم وضع حملها ومات قبل الوضع، فوضعت ذلك اليوم وعقد عليها شخص فيه، ووطأها ومات في ذلك اليوم هو والمريض الأول. قوله: (وهذا إذا لم تشهد بينة) أي كما لو أقرته أنه طلقها منذ سنة أو شهر، وأقام على ذلك بينة فيعمل على ما أرخت وأما لو شهدت البينة على المريض بأنه طلق في زمان سابق على مرضه بحيث تنقضي العدة كلها أو بعضها، وهو ينكر ذلك فكإنشاء الطلاق في المرض، لا يعتبر تاريخ البينة، فترثه إن مات من ذلك المرض ولو طال، وتزوجت أزواجاً، وابتداء العدة من يوم الشهادة، وقيل من تاريخ البينة وهو المعتمد.

مقتضى تاريخها أو كان بائناً (وإنما ينقطع إرثها منه بصحة) من ذلك المرض (ببينة) أي ظاهرة (ولا يجوز خلع) الزوجة (المريضة) مرضاً مخوفاً أي يحرم عليها أن تخالع زوجها وكذا يحرم عليه لإعانته لها على الحرام وينفذ الطلاق ولا توارث بينهما إن كان الزوج صحيحاً ولو ماتت في عدتها ومحل المنع (إن زاد) الخلع (على إرثه منها) ولو ماتت بأن كان إرثه منها عشرة وخالعته بخمسة عشر وأولى لو خالعته بجميع ما لها فإن خالعته بقدر إرثه فأقل جاز ولا يتوارثان قاله ابن القاسم وقال مالك إن اختلعت منه في مرضها وهو صحيح بجميع مالها لم يجز ولا يرثها وظاهر أن قول ابن القاسم لا يخالفه كما قاله أكثر الأشياخ (ورد الزائد) على إرثه منها (واعتبر) الزائد على إرثه (يوم موتها) لا يوم الخلع وحينئذ فيوقف جميع المال المخالع به إلى يوم الموت فإن كان قدر إرثه فأقل استقل به الزوج وإن كان أكثر رد ما زاد على إرثه فإن صحت من مرضها ثم الخلع وأخذ جميع ما خالعته به ولو أتى على جميع مالها (ولا توارث) بينهما على كل حال.

(وإن) وكل الزوج وكيلاً على خلعها و(نقص وكيله عما سماه) له بأن قال وكلتك على أن يخالعها بعشرة فخالعها بخمسة (أو) نقص (عن خلع المثل إن أطلق) الزوج (له) أي للوكيل بأن لم يسم له شيئاً (أو) أطلق (لها) أي للزوجة بأن قال لها إن آتيتني بمال أو بما أخالعك به فأنت طالق (لم يلزمه) الخلع في الصور الثلاث (إلا أن يتم) بالبناء للمفعول أي إلا أن يتم الوكيل في الأولى ما سماه له وفي الثانية خلع المثل وتتمم الزوجة في الثالثة خلع المثل ولو زاد الوكيل على ما سماه له أو على خلع المثل فيما إذا أطلق له فاللزوم ظاهر بالأولى (وإن) وكلت الزوجة وكيلاً ليخالعها وسمت له شيئاً أو أطلقت و(زاد وكيلها) على ما سمت أو على خلع المثل إن أطلقت (فعليه الزيادة) على ما سمت أو على خلع المثل إن أطلقت ولا يلزمها إلا دفع ما سمت أو خلع المثل ولزم الطلاق على كل حال (ولها) أي الزوجة حيث خالعت زوجها بمال وادعت أنها إنما خالعته لضرر منه يجوز التطليق به (رد المال) الذي أخذه الزوج منها أي أخذ منه (إن أشهدت) أي أقامت بينة تشهد لها (على

قوله: (بصحة من ذلك المرض. . الخ) أي ومات بعد انقضاء العدة أو كان الطلاق بائناً، وإن لم تنقض العدة. قوله: (وظاهر أن قول ابن القاسم لا يخالفه) أي لأن كلام مالك صريح في أنه خالعها بأكثر من إرثه منها، وهذا بعينه تقييد ابن القاسم. قوله: (يوم موتها) أي على الراجح. قوله: (رد ما زاد على إرثه) أي كما قاله اللخمي خلافاً لابن رشد القائل بأنه لا شيء له أصلاً حيث كان زائداً. قوله: (ولا توارث بينهما على كل حال) أي ماتت قبل الصحة أو بعدها، انقضت العدة أم لا، لأن الطلاق بائن. قوله: (رد المال. . الخ) صورتها ادعت امرأة بعد

الضرر ولو بسماع) بأن تقول لم نزل نسمع أنه يضاررها (أو بيمين مع شاهد أو) مع (امرأتين) شهدنا برؤية الضرر منه ولو مرة هذا إذا لم تسقط قيامها ببينة الضرر بل (وإن أسقطت القيام بها) بأن قال لها أنا أخالعك بشرط أن تسقطي حقك من القيام ببينة الضرر فوافقته فلها أن تقيمها بعد الطلاق وتأخذ منه المال الذي دفعته له على الأصح كما قال الشيخ، لأن الضرر يحملها على ذلك قهراً فلا يعمل بالتزامها لذلك وبانت منه (و) رد المال الذي خالعها به أيضاً (بكونها بائناً) أي بثبوت كونها وقت الخلع كانت مطلقة طلاقاً بائناً إذ الخلع لم يصادف محلاً حالة البينونة منه (لا) إن خالعها في حال كونها مطلقة طلاقاً (رجعياً) لم تنقض عدته فلا ترد المال وصح الخلع ولزمه طلقة أخرى بائنة لأن الرجعية زوجة ما دامت في عدتها.

(إن قال) لها (إن خالعتك فأنت طالق ثلاثاً) ثم خالعها فيقع الطلاق عليه ثلاثاً ورد لها ما أخذه منها لأن الخلع لم يصادف محلاً لوقوع الثلاث عليه هذا قول ابن القاسم وهو المشهور ووجهه أن المعلق والمعلق عليه يقعان في آن واحد وقد يقال إن المعلق لا يقع إلا بعد حصول المعلق عليه وهو الخلع وإذا حصل الخلع كانت غير زوجة فلم يقع المعلق عليه ولا يلزمه إلا طلقة واحدة بائنة فلا ترد منه المال. وهذا هو قول أشهب وهو دقيق، وإن كانت الفتوى بقول ابن القاسم فإن لم يقل ثلاثاً، بل قال إن خالعتك فأنت طالق وأطلق لزمه

المخالعة بدفع المال لزوجها أنها ما خالعته إلا عن ضرر وأقامت بينة على الضرر، فإن الزوج يرد لها ما خالعها به، وبانت منه، هذا إذا كانت البينة شهدت بمعاينة الضرر، بل وإن قالت لم نزل نسمع أنه يضاررها. قوله: (أو بيمين مع شاهد.. الخ) محل كفاية اليمين مع الشاهد أو مع المرأتين إن كانت الشهادة بمعاينة الضرر كما قال الشارح لا بالسماع، فلا بد من رجلين على المعتمد.

قوله: (فلا يعمل بالتزامها لذلك) أي ولو أشهد عليها بينة. قوله: (وبانت منه) أي ما لم يعلق طلاقها على تمام المال أو صحة البراءة كما تقدم. قوله: (أي بثبوت كونها قبل الخلع مطلقة.. الخ) أي كما لو وقع عليه طلاق بائن واستمر معاشراً لها من غير تجديد عقد. قوله: (وهو دقيق) أي لقول ابن رشد في نقله عن أشهب إذا خالعها لا يرد على الزوجة شيئاً مما أخذه، قال وهو الصحيح في النظر، لأنه جعل الخلع شرطاً في وقوع الطلاق الثلاث والمشروط إنما يكون تابعاً للشرط، وحيث كان تابعاً للشرط فيبطل لوقوعه بعد الخلع غير الزوجة، وحينئذ فلا يرد ما

طلقتان ولم يرد المال فإن قيد بائنتين لم يرد المال ولزمه الثلاث، وكل هذا على مذهب ابن القاسم.

(وكفت المعاطاة) في الخلع عن النطق بالطلاق **(إن جرى بها)** أي بالمعاطاة **(عرف)** كان يجري عرفهم بأنها متى دفعت له أسورتها أو عقدها فأخذه وانصرفت كان ذلك خلعاً ومثله قيام القريبة. قال ابن القاسم إن قصد الصلح على أن يأخذ متاعه وسلم لها متاعها فهو خلع لازم ولو لم يقل أنت طالق اهـ. **(وإن علق)** الخلع **(بالإقباض أو الأداء)** نحو إن أقبضتني أو أديتني عشرة فأنت طالق أو فقد خالعتك **(لم يختص)** الإقباض **(بالمجلس)** الذي علق به بل متى أعطته ما طلبه لزمه الخلع ما لم يطل الزمن بحيث يقضي العرف إن الزوج لم يقصد التمليك إليه **(إلا لقرينة)** تقتضي إنه أراد الإقباض بالمجلس فيعمل بها **(ولزم في)** الخلع على **(ألف)** عين نوعها كألف دينار أو درهم أو شاة وفي البلد محمدية ويزيدية أو ضأن ومعز **(الغالب)** في البلد فإن لم يكن غالب أخذ من كل المتساويين نصفه ومن الثلاثة المتساوية ثلث كل **(و)** لزم **(البينونة)** أي الطلاق البائن إذا قال أنت طالق **(بهذا)** الثوب **(الهروي)** بفتح الراء نسبة إلى هراة بلدة من خراسان وأشار لثوب حاضر فدفعت له **(فإذا هو)** ثوب **(مروي)** بسكون الراء نسبة لمرو بلدة من خراسان أيضاً فتبين منه ويلزم الثوب المشار إليه لأنه لما عينه بالإشارة كان المقصود ذاته سواء كان الثاني أدنى أو أجود **(أو)** قال أنت طالق **(بما في يدك فإذا هو غير متمول)** كتراب **(أو)** كانت يدها **(فارغة)** فيلزمه الطلاق بائناً عند ابن عبد السلام، واختاره الشيخ بقوله على الأحسن لأنه أبانها بجوزاً لذلك كالجنين فينفش الحمل وقال اللخمي لا يلزمه طلاق **(لا إن خالعته بمعين لا شبهة لها فيه)** لعلمها بأنه ملك غيرها **(ولم يعلم)** الزوج بذلك لأنه خالعها بشيء لم يتم له وغير المعين يلزمه به الخلع ويلزمها مثله وبمعين لها فيه شبهة بأن اعتقدت أنه ملكها فاستحق منه لزم الطلاق ولزمها مثل المثلي وقيمة غيره فلو علم لزم الطلاق ولا شيء كما تقدم **(أو)** خالعته

أخذه. تأمل. قوله: **(وكل هذا على مذهب ابن القاسم)** أي وأما على ما ذهب إليه أشهب فلا يلزمه إلا طلاق الخلع ويقضى له بالمال في سائر الأحوال. قوله: **(إن قصد الصلح)** أي قطع النزاع وبالمفارقة. قوله: **(فهو خلع)** أي حيث دفعت له شيئاً من عندها. قوله: **(لم يختص الإقباض.. الخ)** أي ولا يشترط قبول الزوجة للتعليق عقب حصوله من الزوج، والحاصل أنه إن وقع منها الأداء بعد المجلس وقبل الطول لزم الخلع مطلقاً عند ابن عرفة، وقيده ابن عبد السلام بتقدم القبول منها في المجلس وإلا لم يلزم.

قوله: **(إن خالعته بمعين.. الخ)** تقدم في هذا المقام صور ثمان عند قول المصنف وإن

(بدون خلع المثل في) قوله لها إن دفعت لي (ما أخالعك به فأنت طالق) لم يقع عليه طلاق لأن له ما أخالعك به منصرف لخلع المثل فإن دفعت خلع المثل بانت وإلا فلا (وإن) اتفقا على الطلاق و (تنازعا في المال) فقال الزوج طلقتك على مال وقالت بل بلا عوض (أو) اتفقا عليه وتنازعا في (قدره) فقال بعشرة وقالت بخمسة (و) في (جنسه) فقال بعبد وقالت بثوب (حلفت) على طبق دعواها ونفى دعوى التزويج وكان القول لها بيمين في المسائل الثلاث (وبانت) على مقتضى دعواه في الأولى (فإن نكلت حلف) الزوج وكان القول له (وإلا) يحلف بأن نكل كما نكلت (فقولها) أي فالقول قولها (و) إن تنازعا (في عدد الطلاق) فقال طلقتها واحدة وقالت بل ثلاثاً ولا بينة فقوله: (بيمين) فله تزوجها قبل زوج ولو تزوجها بعد زوج كانت معه بطلقتين عملا بقوله هذا هو الذي تقتضيه القواعد من العمل بالأصل إذ الأصل عدم الطلاق وقد ادعت عليه خلاف الأصل فعليها البيان (كدعواه) أي الزوج (موت) عبد مثلاً (غائب) خالعته به قبل الخلع وادعت موته بعده (أو) ادعى حين ظهر به عيب أن (عيبه قبله) أي قبل الخلع وادعت أنه بعده فالقول في المسألتين والضمان منها لأن الأصل عدم انتقال الضمان إليه فعليها البيان (فإن ثبت أنه) أي الموت أو العيب (بعده) أي بعد الخلع (فضمانه منه) من الزوج.

استحق مقوم معين. . الخ فلا حاجة للإعادة. قوله: (في المسائل الثلاث) أي وهي التنازع في أصل المال أو القدر أو الجنس. قوله: (وبانت على مقتضى دعواه في الأولى) أي فيؤاخذ بإقراره من جهة البينونة احتياطاً في الفروج، ولا يرثها إن ماتت. وإن لم تنقض العدة، وعليه النفقة على مقتضى دعواها، وترثه إن لم تنقض العدة. قوله: (فإن نكلت حلف الزوج) أي لأنها دعوى تحقيق ترد فيها اليمين. قوله: (فقوله بيمين) وقيل بغير يمين ووجهه أن ما زاد على ما قاله الزوج هي مدعية له، وكل دعوى لا تثبت إلا بعدلين فلا يمين بمجردها، وعلى الأول لو نكل حبس حتى يحلف، فإن طال دين ولا يقال تحلف ويثبت ما تدعيه لأن الطلاق لا يثبت بالنكول مع الحلف، وتبين منه على كل حال، إذا اتفقا على الخلع أو ادعاء الزوج وفائدة كون القول قول إنه إذا تزوجها تكون على تطليقتين، اعتماداً على قوله طلقت واحدة، إلا أنه عند بينونتها لا يحل لها أن تمكنه بتزوجها قبل زوج كما في سماع عيسى، وأقره ابن رشد، فإن تزوجته قبل زوج فرق بينهما. وقال ابن رشد لو ادعت ذلك وهي في عصمته ثم أبانها فأرادت أن تتزوجه قبل زوج وقالت كنت كاذبة وأردت الراحة منه صدقت في ذلك، ولم تمنع من ذلك ما لم تذكر ذلك بعد أن بانت منه. اهـ. وكذا يؤخذ من حاشية الأصل نقلاً عن بن.

فصل في أحكام الطلاق وأركانه وما يتعلق بذلك

وافتتحه بقوله ﷺ: (أبغض الحلال إلى الله الطلاق) وهو يفيد أن الطلاق وإن كان حلالاً إلا أن الأولى عدم ارتكابه لما فيه من قطع الإلفة إلا لعارض كما أفاده بقوله: (وقد يندب) لعارض كما لو كانت بذية اللسان يخاف منها الوقوع في الحرام لو استمرت عنده كأن يضربها ضرباً مبرحاً أو يسبها ويسب والديها أو كانت قليلة الحياء تتبرج إلى الرجال وأكثرهن يسب أم الزوج إذا كانت عند ابنها وغير ذلك (أو) قد (يجب) لعارض كما لو علم أن بقاءها يوقعه في محرم من نفقة أو غيرها وقد يحرم كما لو علم أنه إن طلقها وقع في الحرام

فصل في بيان أحكام الطلاق

أي أحكام القدوم عليه، فتارة يكون واجباً وتارة يكون حراماً وتارة يكون مندوباً وتارة يكون مكروهاً، فكما أن تلك الأحكام تعرض على النكاح تعرض على الطلاق إلا أن الأصل في النكاح الندب، وفي الطلاق خلاف الأولى أو الكراهة، وسنفصل ذلك. قوله: (وأركانه) أي الأربعة الآتية في قوله وركنه أهل وقصد ومحل ولفظ. قوله: (وما يتعلق بذلك) أي من شروط غيرها. قوله: (وهو يفيد أن الطلاق.. الخ) اعلم أنه استشكل هذا الحديث بأن المباح ما استوى طرفاه وليس منه مبغوض ولا أشد مبغوضية، والحديث يقتضي ذلك لأن أفعل التفضيل بعض ما يضاف إليه، وأجيب بأن المعنى أقرب الحلال للبغض الطلاق، فالمباح لا يبغض بالفعل لكن قد يقرب له إذا خالف الأولى. والطلاق من أشد أفراد خلاف الأولى وهذا ما أشار له الشارح بقوله وإن كان حلالاً، إلا أن الأولى عدم ارتكابه وأجيب بجواب آخر بأنه ليس المراد بالحلال ما استوى طرفاه بل ما ليس بحرام فيصدق بالمكروه، وخلاف الأولى فخلاف الأولى مبغوض والمكروه أشد مبغوض، وليس المراد بالبغض ما يقتضي التحريم بل المراد كونه ليس مرغوباً فيه لأن فيه اللوم، ويكون سر التعبير بالأبغضية قصد التنفير، وأنت خبير بأن الجواب الثاني مبني على أن حكم الطلاق الأصل الكراهة لا على أنه خلاف الأولى الذي مشى عليه الشارح فالأظهر الجواب الأول، وأما حمله على سبب الطلاق من سوء العشرة ففيه أن هذا ليس من الحلال، وأفعل التفضيل بعض ما يضاف إليه.

قوله: (يخاف منها الوقوع في الحرام) أي يخاف على نفسه الوقوع في ذلك، أو يخاف عليها بدليل تمثيل الشارح فإن ضربه فيها الضرب المبرّح وسبها وسب والديها حرام عليه، وتبرجها للرجال وسبها أم الزوج حرام عليها، والمراد بالخوف الشك أو الظن لا العلم، وإلا لوجب الطلاق كما في القسم الذي يليه. قوله: (من نفقة أو غيرها) أي كما إذا كان ينفق عليها من حرام

كالزنا ولا قدرة له على زواج غيرها والطلاق من حيث هو قسمان سني وبدعي (والسني) ما استوفى شروطاً خمسة أشار لها بقوله: (واحدة) لا أكثر (كاملة) لا بعض طلقة كنصف طلقة (بطهر) لا في حيض أو نفاس (لم يمس) أي لم يطأها (فيه) أي في الطهر الذي طلق فيه (بلا عدة) أي من غير أن يوقعه عليها في عدتها من رجعي قبل هذا، وبقي شرط سادس وهو أن يوقعه على جملة المرأة لا على بعضها كيدها (وإلا) بأن انتفت هذه الشروط أو بعضها بأن أوقع أكثر من واحدة أو بعض طلقة وفي حيض أو نفاس أو في طهر مسها فيه أو أردف أخرى في عدة رجعي (فبدعي) كما لو أوقعها على بعض المرأة، والبدعي إما مكروه وإما حرام كما قال.

(وكره) البدعي (إن كان) وقوعه (بغير حيض ونفاس) وظاهره ولو أوقع ثلاثاً وقال اللخمي إيقاع اثنتين مكروه وثلاثة ممنوع ونحوه في المقدمات، وعبر في المدونة بالكراهة لكن قال الرجراجي مراده بالكراهة التحريم والإجماع على لزوم الثلاث إذا أوقعها في لفظ واحد، نقله ابن عبد البر وغيره ونقل بعضهم عن بعض المبتدعة أنه يلزمه طلقة واحدة، واشتهر ذلك عن ابن تيمية قال بعض أئمة الشافعية ابن تيمية ضال مضل أي لأنه خرق الإجماع وسلك مسالك الابتداع وبعض الفسقة نسبه إلى الإمام أشهب فيضل به الناس وقد كذب وافترى على هذا الإمام لما علمت من أن ابن عبد البر، وهو الإمام المحيط، نقل الإجماع على لزوم الثلاث وإن بعضهم نقل لزوم الواحدة عن بعض المبتدعة (وإلا) بأن طلق في الحيض أو النفاس (منع ووقع وإن طلبته) المرأة من زوجها في حيضها أو نفاسها (أو

وغير النفقة كالضرب المبرّح أو السب المتحقق وقوعه بالفعل ومحل وجوب طلاقها عند الإنفاق عليها من حرام ما لم يخش بفراقها الزنا، وإلا فلا يجب عليه طلاق، ويقتصد مهما أمكن. قوله: (كما لو علم أنه إن طلقها الخ) ظاهره ولو لزم عليه الإنفاق عليها من حرام كما علمت بقي أنه لم يذكر حكم الكراهة وهو إذا طلقها. . الخ ظاهره ولو لزم عليه الإنفاق عليها من حرام، كما علمت بقي أنه. قوله: (سني) أي أذنت السنة في فعله، سواء كان راجحاً أو خلاف الأولى، أو حراماً لا راجح الفعل فقط، كما قد يتوهم من إضافته للسنة فلذلك كانت تعتريه الأحكام وإن كان سنياً. قوله: (فإن انتفت هذه الشروط) لا يتأتى ذلك دفعة لأن البدعي يكون في الحيض وفي طهر مسها فيه، ومحل اجتماعهما، فالمناسب أن يقتصر على قوله أو بعضها. قوله: (وظاهره ولو أوقع ثلاثاً) ظاهره أيضاً ولو أوقعها على جزء المرأة وليس كذلك بل هو حرام كالواقع في الحيض، بدليل تأديبه عليه، كما يأتي. قوله: (منع) أي إذا كان بعد الدخول وهي غير حامل بدليل ما

خالعت) زوجها فيه **(وأجبر)** الزوج **(على الرجعية)** إذا كان رجعياً ويستمر الجبر **(لآخر العقد)** فإن خرجت من العدة بانت.

وقال أشهب يجبر ما لم تطهر من الحيضة الثانية لأنه (عليه الصلاة والسلام) أباح في هذه الحالة طلاقها، فلا معنى لإجباره في هذه الحالة والأمر بارتجاعها حق الله فيجبره الحاكم **(وإن لم تقم)** المرأة **(بحقها)** في الرجعة **(فإن أبى)** من الرجعة **(هدد بالسجن ثم)** إن أبى **(سجن)** بالفعل **(ثم)** إن أبى هدد **(بالضرب ثم)** إن أبى **(ضرب)** بالفعل يفعل ذلك كله **(بمجلس)** واحد **(فإن أبى)** من الارتجاع **(ارتجع الحاكم)** بأن يقول ارتجعتها لك **(وجاز به)** أي بارتجاع الحاكم **(الوطء والتوارث)** وإن لم ينوها الزوج لأن نية الحاكم قائمة مقام نيته **(والأحب)** لمن راجع المطلقة في الحيض طوعاً أو كرهاً وأراد مفارقتها **(إمساكها حتى تطهر)** فيطأها **(فتحيض فتطهر)** بعده **(ثم إن شاء طلق)** قبل أن يمسها ليكون سنياً وإنما طلب منه عدم طلاقها في الطهر الذي يلي الحيض الذي طلق فيه لأن الارتجاع جعل للصلح وهو إنما يتم بالوطء بعد الحيض فقد مسها في ذلك الطهر فإذا حاضت منع الطلاق فإذا طهرت فله الطلاق قبل الوطء ومنع طلاق الحائض. قيل تعبدي أي غير معلل بعلة والأصح أنه معلل بتطويل العدة لأن أولها يبتدأ من الطهر بعد الحيض فأيام الحيض الذي طلق فيه لغو لم تحسب من العدة فليست هي فيها زوجة ولا معتدة ويبنى على ذلك قوله: **(وجاز طلاق الحامل)** في الحيض لأن عدتها وضع حملها فلا تطول فيها **(و)** جاز طلاق **(غير المدخول بها فيه)** أي في الحيض لعدم العدة من أصلها **(وصدقت)** المرأة **(إن ادعته)** أي الطلاق في

يأتي. قوله: **(إذا كان رجعياً)** أي لا بائناً ولو طلقة واحدة كما إذا كانت في خلع. قوله: **(أباح في هذه الحالة طلاقها)** أي طلاق المرأة التي طلقها زوجها في الحيض. قوله: **(ضرب بالفعل)** ينبغي أن يفيد الضرب بظن الإفادة كما تقدم في ضربها عند النشوز. قوله: **(فإن أبى من الارتجاع ارتجع الحاكم)** فإن ارتجع الحاكم قبل فعل شيء من هذه الأمور صح إن علم أنه لا يرتجع مع فعلها وإلا لم يصح، والظاهر وجوب الترتيب، وإنه إن فعلها كلها من غير ترتيب ثم ارتجع مع أباه المطلق صحت الرجعة قطعاً. قوله: **(والا حب لمن راجع المطلقة)** الاستحباب منصب على المجموع فلا ينافي وجوب الإمساك في حالة الحيض.

قوله: **(وإنما طلب منه عدم طلاقها.. الخ)** أي فطلاقها، في ذلك الطهر، مكروه ولا يجبر على الرجعة سواء مسها قبل الطلاق أو لا. قوله: **(قيل تعبدي)** أي لمنع الخلع وعدم الجواز وإن رضيت، وجبره على الرجعة، وإن لم تقم كما قال خليل. قوله: **(وصدقت المرأة.. الخ)** حاصله أن المرأة إذا طلقها زوجها فقالت طلقني في حال حيضي وقال الزوج طلقتها في حال طهرها

الحيض ليجبر على رجعتها ولا ينظرها النساء (إلا أن يترافعا) للحاكم حال كونها (طاهراً) فالقول له فلا يجبر على الرجعة (وعجل فسخ الفاسد في) زمن (الحيض) ولا يؤخر حتى تطهر منه إذ التأخير على الفساد أقبح من الفسخ في الحيض.

(و) عجل (الطلاق على المولى) في الحيض إذا حل الأجل بكتاب الله. (ثم أجبر على الرجعة) بعده لسنة رسول الله ﷺ بخلاف المعسر (بالنفقة) إذا حل أجل التلوم فلا يطلق عليه في الحيض بل حتى تطهر (أو العيب) كجذام أو برص أو جنون يجده أحد الزوجين في الآخر فلا يعجل الفسخ في الحيض بل حتى تطهر (أو ما) أي نكاح (للولي) أي أب أو سيد أو غيرهما (فسخه) وعدم فسخه كأن يتزوج عبد بغير إذن سيده أو صغير أو سفيه بغير إذن

وترافعها فإنها تصدق بيمين ولا ينظرها النساء لأنها مؤتمنة على فرجها، خلافاً لما في طرر ابن عات من أن النساء ينظرن لمحل الدم من فرجها، ولا تكلف أيضاً بإدخال خرقة في فرجها، وينظر إليها النساء خلافاً لابن يونس وكل هذا ما لم يترافعا هي طاهرة وإلا فالقول قوله كما قال المصنف، وانظر هل بيمين أم لا. قوله: (وعجل الطلاق على المولى.. الخ) حاصله أن المولى إذا حل أجل الإيلاء في زمن حيض امرأته ولم يفيء بأن لم يرجع عن يمينه ويكفر عنه، فالمشهور كما قال ابن القاسم، أنه يطلق عليه ويجبر على الرجعة، لأنه صدق عليه أنه طلق في الحيض، والطلاق رجعي، واستشكل تعجيل الطلاق على المولى في الحيض، بأن الطلاق إنما يكون عند طلبها الفيئة وطلبها حال الحيض ممتنع، فإن وقع لا يعتبر كما يدل عليه ما يأتي وأجيب بحمل لهذا على ما إذا وقع منها طلب الفيئة قبل الحيض وتأخر الحكم بالطلاق حتى حاضت. قوله: (بكتاب الله) أي لقوله تعالى: ﴿الَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ﴾(١) إلى ﴿سَمِيعٌ عَلِيمٌ﴾(٢) وقوله لسنة رسول الله أي لقضية عبد الله بن عمر حين طلق امرأته وهي حائض فسأل عمر رسول الله ﷺ عن ذلك فقال رسول الله ﷺ: «مُرْه فليراجعها ثم يُمسكها حتى تطهر، ثم تحيض ثم تطهر، ثم إن شاء أمسكها بعد، وإن شاء طلق قبل أن يمس»، فتلك العدة التي أمر الله تعالى بها النساء. قال ابن عمر حسبت على تطليقة. قوله: (فلا يعجل الفسخ في الحيض.. الخ) فإن عجل فيه وقع بائناً إن أوقعه الحاكم ولا رجعة له، كذا قاله ابن رشد وهو المعتمد، وقال اللخمي يقع الرجعيا ويجبر على الرجعة إلا في العنين فإنه بائن فإن أوقعه الزوج من غير حاكم فرجعي اتفاقاً، ويجبر على رجعة إلا في العنين فإنه بائن لأنه طلاق قبل الدخول.

قوله: (للولي أي أب أو سيد أو غيرهما فسخه) أي فليس لهم فسخه في الحيض إذا كان ذلك بعد الدخول لا قبله فلهم الفسخ، لأن الطلاق في الحيض حينئذ جائز. قوله: (فلا يعجل

---

(١) سورة البقرة، الآية: ٢٢٦.

(٢) سورة البقرة، الآية: ١٨١ و٢٢٤ و٢٤٧. سورة آل عمران، الآية: ٣٤.

وليه فلا يعجل فسخه في الحيض واللعان لا يعجل في الحيض إذا أراد ملاعنتها فيه بل حتى تطهر، ثم شرع يتكلم على أركانه وشروطه وما يتعلق بها فقال: (وركنه) أي الطلاق من حيث هو شيئاً أو بدعياً بعوض أم لا وهو مفرد مضاف فيعم جميع الأركان فكأنه قال وأركانه أربعة (أهل) والمراد به موقعه من زوج أو نائبه أو وليه إن كان صغيراً ولا يرد الفضولي، لأن موقعه في الحقيقة هو الزوج بدليل أن العدم من يوم لا الإيقاع (وقصد) أي قصد النطق باللفظ الصريح أو الكناية الظاهرة ولو لم يقصد حل العصمة وقصد حلها في الكتابة الخفية واحترز به عن سبق اللسان في الأولين وعدم قصد حلها في الثالث (ومحل) أي عصمة مملوكة تحقيقاً أو تقديراً كما يأتي (ولفظ) صريح أو كتابة ظاهرة أو خفية أي أو ما يقوم مقامه كالإشارة والكتابة لا بمجرد نية ولا بفعل إلا لعرف والمراد بالركن ما تحقق به الماهية ولو لم يكن جزءاً منها حقيقة.

وأشار لشروط صحته وهي ثلاثة: الإسلام والبلوغ والعقل بقوله: (وإنما يصح من مسلم) لا من كافر (مكلف) ولو سفيهاً لا من صبي أو مجنون أو مغمى عليه (ولو سكر) المكلف سكراً (حراماً) كما لو شرب خمراً عمداً مختاراً فيلزمه الطلاق ميز أو لم يميز لأنه

فسخه في الحيض) هذا ظاهر في غير الصغير فتأمل. قوله: (وركنه) الواو للاستئناف. قوله: (أو نائبه) المراد به الحاكم والوكيل ومنه الزوجة إذا جعله بيدها. قوله: (إن كان صغيراً) أي ومثله المجنون إذا كان لا يفيق. قوله: (أي قصد للنطق) أي ولذلك كان يلزم بالهزل على المشهور.

[تنبيه]: يلزم طلاق الغضبان ولو اشتد غضبه خلافاً لبعضهم، ودعوى أنه من قبيل الإكراه باطل، وكل هذا ما لم يغب عقله بحيث لا يشعر بما صدر منه فإنه كالمجنون. قوله: (أو تقديراً كما يأتي) أي في قوله ومحله ما ملك من عصمة وإن تعليقاً. قوله: (ولفظ صريح) أي كما يأتي في قوله ولفظه الصريح الطلاق. قوله: (لا بمجرد نية) أي عزم ليس معه لفظ ولا كلام نفسي. قوله: (ولا بفعل) أي كنقل متاعها مثلاً. قوله: (والمراد بالركن.. الخ) بهذا يندفع ما يقال إن الفاعل والمفعول ليس واحد منهما ركناً من الفعل فكيف يجعل الأهل والمحل من أركان الطلاق الذي هو رفع حلية تمتع الزوج بزوجته. قوله: (من كافر) أي سواء كانت زوجته التي طلقها كافرة أو مسلمة فإذا طلق زوجته الكافرة، ثم أسلمت وأسلم في عدتها، كان أحق بها، ما لم يبينها من حوزه كما تقدم وإذا أسلمت الكافرة وزوجها كافر، ثم طلقها في العدة ولو ثلاثاً ثم أسلم فيها لم يعد طلاقه طلاقاً، وكان على نكاحها وإن انقضت عدتها، ما لم يكن أخرجها من حوزه كما تقدم، فتحل بعقد جديد. قوله: (سكراً حراماً) أي بأن استعمل عمداً ما يغيب عقله سواء كان جازماً حين الاستعمال أبتغييب عقله بهذا الشيء أو شك في ذلك كان مما يسكر جنسه

أدخله على نفسه وقيل إن ميز وإلا فهو كالمجنون (كعتقه) فإنه يلزمه ميز أو لا (وجناياته) على نفس أو مال (بخلاف عقوده) من بيع أو شراء أو إجارة أو نكاح فلا تلزم ولا تصح (وإقراره) نشيء في ذمته أو أنه فعل كذا فلا يلزمه (وطلاق الفضول) وهو من أوقع الطلاق عن غيره بغير إذنه (كبيعه) متوقف على الإجارة فإن أجاز الزوج لزم (والعدة من) يوم (الإجازة) لا من يوم إيقاع الفضولي (ولزم) الطلاق (ولو وقع) منه (هازلاً كالعتق والنكاح والرجعة) فإنها تلزم بالهزل والمزاح وإن لم يقصد بإيقاعها (لا إن سبق لسانه) بأن قصد النطق بغير لفظ الطلاق فزل لسانه فنطق به فلا يلزمه (في الفتوى) ويلزمه في القضاء (أو لقن أعجمي) لفظ الطلاق (بلا فهم) منه لمعناه فلا يلزمه شيء مطلقاً (أو هدي) بدال معجمة مفتوحة كرمي (لمرض) قام به فطلق من غير شعور حيث شهد العدول بأنه يهدي، وأما لو شهدوا بصحة عقله لزمه الطلاق ولا يقبل قوله: أو (أكره عليه) أي على الطلاق

أو من غيره كلبن حامض، لو كان المغيب مرقداً أو مخدراً، فمراده بالمسكر كل مغيب ورد المصنف بلو على من قال إن السكران بحرام لا يقع عليه طلاق، سواء ميز أم لا، ومفهوم قوله حراماً أن السكران بحلال كالمغمى عليه والمجنون. قوله: (وقيل إن ميز) هذا قول ثالث. قوله: (كبيعه) التشبيه في توقف كل على إجازة المالك لا في أصل القدوم، فإنه اتفق على عدم جواز قدوم الفضولي على الطلاق، بخلاف البيع، فقيل بالحرمة، وقيل بالجواز وقيل بالاستحباب والمعتمد الحرمة، والفرق بينه وبين الطلاق، أن الناس شأنهم يطلبون الأرباح في سلعهم بالبيع بخلاف النساء.

قوله: (فإنها تلزم بالهزل.. الخ) أي لما ورد في الخبر ثلاثة هزلهن جد النكاح والطلاق والعتق وفي رواية والرجعة بدل العتق. قوله: (ويلزمه في القضاء) أي إن لم يثبت سبق لسانه بالبينة وإلا فلا يلزمه في فتوى ولا في قضاء. قوله: (مطلقاً) أي لا في الفتوى ولا في القضاء لعدم قصد النطق باللفظ الدال على حل العصمة الذي هو ركن في الطلاق. قوله: (وهذي) من الهذيان وهو الكلام الذي لا معنى له. قوله: (من غير شعور) أي من غير شعور أصلاً وأما لو قال وقع مني شيء ولم أعقله لزمه الطلاق، لأن شعوره بوقوع شيء منه دليل على أنه عقله، قاله ابن ناجي وسلموه له، قال في الأصل وفيه نظر، إذ كثيراً ما يتخيل للمريض خيالات يتكلم على مقتضاها بكلام خارج عن قانون العقلاء، فإذا أفاق استشعر أصله وأخبر عن الخيالات الوهمية كالنائم. اهـ.

[تنبيه]: لا يلزمه شيء لا في الفتوى ولا في القضاء لو قال لمن اسمها طالق يا طالق وقيل منه في طارق التفات لسانه في الفتوى دون القضاء أو قال يا حفصة فأجابته عمرة، فقال لها أنت طالق، يظنها حفصة فتطلق حفصة في الفتيا والقضاء، وأما المجيبة فتطلق في القضاء دون الفتيا.

فلا يلزمه في فتوى ولا قضاء لقوله (عليه الصلاة والسلام): «لا طلاق في إغلاق» أي إكراه (ولو ترك التورية) مع معرفتها لم يلزمه شيء بل قيل له طلقها فقال هي طالق بالثلاث لم يلزمه شيء لأن المكره لا يملك نفسه حال الإكراه كالمجنون (أو) أكره (على فعل) ما علق عليه الطلاق فلا يحنث كحلفه بطلاق لا أدخل الدار فأكره على دخولها أو حمل كرهاً فأدخلها وذلك في صيغة البر وأما صيغة الحنث نحو إن لم يدخل الدار فطالق فأكره على عدم الدخول فإنه يحنث كما يأتي (إلا أن يعلم) حال الحلف أنه سيكره فأكره فإنه يحنث (أو يكون) الإكراه (شرعياً) فإنه يحنث به لأن الإكراه الشرعي كالطوع (كتقويم جزء العبد في) حلفه بالطلاق أو غيره (لا باعه) أي هذا العبد أي لا باع نصيبه من ذلك العبد فأعتق شريكه فيه نصيبه منه فقوم عليه نصيب الحالف على عدم البيع وكمل به عتق الشريك فإنه يحنث لأن المكره له الشارع (أو) في حلفه (لا اشتراه) فأعتق الحالف نصيبه من العبد، فقوم عليه نصيب شريكه لتكميل عتقه لزمه الطلاق وكمن حلف الطلاق لأخرجت زوجته فأخرجها قاضٍ لتحلف يميناً وجبت عليها (أو لفعل) الشيء المحلوف عليه (بعد زواله) أي الإكراه (فيلزم الطلاق) أي كما يلزمه اليمين في صيغة الحنث مطلقاً كما لو حلف إن لم يدخل الدار فهي طالق فهم بالدخول فمنع منه كرهاً فإنه يحنث كما لو عزم على عدم الدخول، والحاصل أن صيغة البر لا حنث فيها بالإكراه بالقيود المتقدمة وأما صيغة الحنث فلا ينفع فيها الإكراه لانعقادها على حنث، ثم إن الإكراه الذي لا حنث في صيغة البر يكون (بخوف قتل) إن لم يطلق (أو ضرب مؤلم أو سجن أو قيد كصفع) بكف في قفا (للذي

قوله: (فلا يلزمه في فتوى. . الخ) محل ذلك ما لم يكن قاصداً بالطلاق حل العصمة باطناً وإلا وقع عليه. قوله: (ولو ترك التورية) المراد بها هنا الإتيان بلفظ فيه إيهام على السامع كأن يقول هي طالق ويريد من وثاق أو وجعة بالطلق. قوله: (وذلك في صيغة البر) أي فلا يلزمه الطلاق على المعتمد بشروط، ذكر المصنف منها ثلاثة، وهي قوله إلا أن يعلم أنه سيكره أو يكون الإكراه شرعياً، أو يفعل بعد زواله، وزيد عليها أن لا يأمرالحالف غيره بالإكراه وأن لا يعمم في يمينه، بأن قال لا أفعل طائعاً ولا مكرهاً، فتكون الشروط خمسة والصيغة صيغة بر. قوله: (لزمه الطلاق) أي على المذهب خلافاً للمغيرة حيث قال بعدم لزوم الطلاق. قوله: (وكمن حلف بالطلاق) أدخلت الكاف كل ما كان الإكراه فيه شرعاً كما إذا حلف لا ينفق على زوجته أو لا يطيع أبويه أو لا يقضي دين فلان الذي عليه، فإذا أكرهه القاضي على شيء من ذلك لزمه الطلاق على المذهب. قوله: (بالقيود المتقدمة) أي الثلاثة التي ذكرها المصنف مع القيدين اللذين زدناها فيما تقدم. قوله: (بخوف قتل) المراد بالخوف ما يشمل الظن. قوله: (أو سجن أو قيد)

مروءة بملأ) أي جمع من الناس فإنه وإن لم يؤلم فهو عند أهل المروءات فظيع فإن كان بخلوة أو كان الزوج من غير أهل المروءات لم يكن إكراهاً ما لم يكثر وإلا فإكراه مطلقاً (أو) خوف (أخذ مال) له وظاهره قل أو كثر وينبغي ما لم يكن تافهاً وهو لمالك، وقال ابن الماجشون إن كثر (أو) خوف (قتل ولد) إن لم يطلق وكذا بعقوبته إن كان باراً والولد يشمل الذكر والأنثى وإن نزل (أو) خوف قتل (والد) من أب أو أم (لا غيرهما) من أخ أو عم أو خال أو غيرهم.

(وندب الحلف) بالطلاق أو غيره (ليسلم) الغير من القتل بحلفه، وإن حنث هو وذلك فيما إذا قال ظالم إن لم تطلق زوجتك أو إن لم تحلف بالطلاق قتلت فلاناً. قال ابن رشد إن لم يحلف لم يكن عليه حرج اهـ. أي لا إثم عليه ولا ضمان ويرد عليه أن ارتكاب أخف الضررين واجب فتأمله.

أي ولو لم يطل كل منهما وهذا إذا كان المكره من ذوي القدر، وأما إن كان من رعاع الناس فلا يعد الخوف إكراهاً، إلا إذا هدّد بطول الإقامة في السجن، أو القيد كذا في الحاشية، فعلى هذا يعتبر الإيلام في السجن والقيد أيضاً، وإلا فلا يكونان إكراهاً إلا لذوي المروءات. قوله: (أي جمع من الناس) أي سواء كانوا أشرافاً أو غيرهم كما يدل عليه قوله فإن كان بخلوة. . الخ. قوله: (وإلا فإكراه مطلقاً) أي سواء كان في الملا أو في الخلا لذي مروءة أو غيره. قوله: (وينبغي ما لم يكن تافهاً) اعلم أنه جرى في التخويف بأخذ المال ثلاثة أقوال قيل إكراه وقيل ليس بإكراه وقيل إن كثر فإكراه وإلا فالأول لمالك والثاني لأصبغ والثالث لابن الماجشون، ثم إن المتأخرين اختلفوا فمنهم من جعل الثالث تفسيراً للأولين، وذلك كابن بشير، ومن تبعه وعليه فالمذهب على قول واحد منهم كابن الحاجب من جعل الأقوال ثلاث متقابلة إبقاء لها على ظاهرها، فإذا علمت ذلك فقول الشارح وينبغي ما لم يكن تافهاً تقييد لكلام مالك وليس من كلامه. قوله: (من أخ أو عم) أي فإذا قال له ظالم إن تطلق زوجتك وإلا قتلت أخاك أو عمك فطلق خوفاً عليهما فإنه يقطع عليه الطلاق، ومن باب أولى الأجنبي فليس الخوف على من ذكر إكراهاً شرعياً وإن أمر بالحلف كما يأتي. قوله: (وندب الحلف. . الخ) وقيل بالوجوب وعلى كل فهو غموس إن كانت بالله وتكفر إن لم تتعلق بماض، ويثاب عليها ويلغز بذلك، وإن كان بالطلاق أو العتق لزم. قوله: (أي لا إثم عليه ولا ضمان) محل ذلك إذا كان منه مجرد نكول فقط وأما لو دل الظالم على المظلوم فيضمن قطعاً لا يعذر بإكراه. قوله: (ويرد عليه. . الخ) هذا البحث يؤيد القول بوجوب الحلف المتقدم، ولكن عدم الضمان مراعاة للقول الآخر، ويؤيد هذا البحث ما مر من وجوب تخليص المستهلك من نفس أو مال ويجاب عنه بأن محل الوجوب ما لم يتوقف التخليص على الحلف كاذباً، وإلا فلا يجب فيكون مخصصاً لما تقدم.

(ومثله) أي مثل الطلاق في الإكراه المتقدم ذكره (العتق والنكاح والإقرار واليمين) فمن أكره غيره على أن يعتق عبده أو يزوجه بنته مثلاً أو على أن يقر له بشيء في ذمته أو سرقة أو جناية أو غير ذلك أو على أن يحلف يميناً بالله أو يعتق عبده أو بالمشي إلى مكة أو يصوم العام أو نحوه ذلك وكذا لو أكره على نذر شيء مما ذكر لم يلزم المكره شيء (والبيع ونحوه) من سائر العقود لم يلزمه شيء. وحاصله أن من أكره غيره على عقد أو حل أو إقرار أو يمين لم يلزم المكره شيء وإلا كره فيما ذكر يكون بخوف قتل أو ضرب مؤلم إلى آخر ما تقدم (بخلاف) الإكراه على (الكفر كالسب) لله تعالى أو لنبي أو ملك وكإلقاء مصحف بقذر (و) بخلاف (قذف المسلم) بالزنا (و) بخلاف (الزنا بطائعة خلية) من زوج أو سيد (فلا يجوز) الإقدام على شيء من ذلك (إلا) إذا أكره (بالقتل) لا بغيره من قطع ونحوه وإلا ارتد (والصبر) على القتل وعدم ارتكاب شيء مما ذكر (أجمل) عند الله تعالى وأحب إليه (لاقتل المسلم أو قطعه) يداً أو رجلاً أو أصبعاً (أو الزنا بمكرهة) لو خلية من زوج كذات

قوله: (وكذا لو أكرهه على نذر شيء.. الخ) مثل ما إذا أكره على الحلف بالتزام طاعة، كما إذا حلف بالله أو بالطلاق أو بالمشي لمكة ليصلين الظهر أول وقتها، أو لا يشربن الخمر، فهل إذا خالف يلزمه اليمين ولا يعد مكرهاً أو لا يلزمه يمين نظراً للإكراه، قولان قال في المجموع، والأحسن عدم لزوم اليمين على الطاعة. اهـ. قوله: (بخلاف الإكراه على الكفر.. الخ) حاصله أن الأمور المتقدمة من طلاق وأيمان لغيره ونكاح وعتق وإقرار وبيع وإجارة وسائر العقود يتحقق فيها الإكراه بالخوف من القتل وما معه، وأما هذه الأمور، وهي الكفر وما معه، فلا يتحقق فيها الإكراه إلا بخوف من القتل فقط. قوله: (أو لنبي أو ملك) أي مجمع على نبوته أو ملكيته ومثلهما الحور العين، وأما من لم يجتمع على نبوته كالخضر ولقمان وذي القرنين، أو على ملكيته كهاروت وماروت، فالإكراه فيهما يكون ولو بغير القتل، كذا في عب وبحث فيه في الحاشية فقال: وفيه إن سب الصحابة لا يجوز إلا بالقتل فهم أولى، فالذي ينبغي أنه لا يجوز إلا بمعاينة القتل ولذلك أطلق الشارح.

قوله: (وإلا ارتد) أي وإلا يخف من القتل بل فعله لخوف الضرب أو قتل الولد أو نهب المال فإنه يعد مرتداً، ويحد في قذف المسلم وفي الزنا. قوله: (أجمل عند الله) أي لأنه أفضل وأكثر ثواباً كالمرأة لا تجد ما يسد رمقها إلا ممن يزني بها فيجوز لها الزنا ولكن صبرها أجمل. قوله: (لا قتل المسلم.. الخ) أي لو قال لك ظالم إن لم تقتل فلاناً أو تقطعه قتلتك فلا يجوز ذلك، ويجب عليه أن يرضى بقتل نفسه، وإن قتل غيره أو قطعه من أجل الخوف على نفسه اقتص منه. قوله: (أو الزنا بمكرهة.. الخ) حاصله أنه إذا قال لك ظالم إن لم تزن بفلانة قتلتك فلا يجوز الزنا بها ويجب عليه الرضا بقتل نفسه إذا كانت تلك المرأة مكرهة أو طائعة ذات زوج أو سيد، أما لو

زوج أو سيد ولو طائعة فلا يجوز الإقدام على شيء من ذلك ولو أكره بالقتل، وأما لو أكره على فعل معصية لا حق فيها لمخلوق كشرب خمر وأكل ميتة فيكون بغير القتل، وأيضاً وألحق به بعضهم الزنا بطائعة لا زوج لها وسيد لأنها معصية لا حق لمخلوق فيها، وقد يفرق بأن الزنا أشد لما فيه اختلاط الإنساب ولذا كان الحد فيه أعظم والقذف به لا يجوز إلا بالقتل **(وإن جاز)** المكره على شيء مما أكره عليه **(غير النكاح طائعاً)** بعد زوال الإكراه **(لزم)** على الأحسن وأما لو أكره على النكاح ثم زال الإكراه فلا بد من فسخه ولا تصح إجازته.
ولما كان الركن الثالث والرابع يتعلق بهما أحكام كثيرة خصهما بالذكر بقوله: **(ومحله)** أي الطلاق **(ما ملك من عصمة)** بيان لما فما واقعة على عصمة أي عصمة مملوكة حقيقة أي حاصلة بالفعل بل **(وإن تعليقاً)** أي وإن كان ملكها ذا تعليق أي مقدراً حصوله بالتعليق وذلك التعليق إما أن يكون صريحاً كقوله لأجنبية أي غير زوجة إن تزوجتك أو تزوجتها فهي طالق، فمتى تزوجها وقع الطلاق.

وإما غير صريح وهو قسمان: إما **(بنية أو بساط)** الأول كقوله: **(إن فعلت)** كذا كان دخلت الدار فأنت طالق **(ونوى)** إن فعلته **(بعد نكاحها)** فتزوجها ففعلته لزمه الطلاق لنية التعليق والثاني ما أشار له بقوله: **(أو قال عند خطبتها)** وشدد الولي عليه في الشروط مثلاً **(هي طالق)** ولم يستحضر نية إن تزوجتها فإن تزوجها لزمه الطلاق لأن بساط اليمين أي قرينة الحال تدل على أن المراد إن تزوجها **(وتطلق)** بفتح التاء وضم اللام أي يقع عليه الطلاق **(عقبه)** أي عقب الفعل في الثاني وعقب العقد في الثالث كالأول **(وعليه النصف)**

كانت طائعة ولا زوج لها ولا سيد فيجوز بخوف القتل كما تقدم في الشارح. قوله: **(وألحق به بعضهم)** المراد به سحنون. قوله: **(ولا تصح إجازته.. الخ)** أي لأنه غير منعقد ولو انعقد لبطل لأنه نكاح فيه خيار. قوله: **(الركن الثالث والرابع)** أي وهما المحل والصيغة. قوله: **(خصهما بالذكر)** أي على سبيل الصراحة. قوله: **(وإن تعليقاً)** هذا قول مالك المرجوع إليه وفاقاً لأبي حنيفة خلافاً للشافعي ولقول مالك المرجوع عنه.

قوله: **(ذا تعليق)** يشير إلى أنه يقال فيه ما قيل في زيد عدل بأن يقال فيه سماها تعليقاً مبالغة، أو على حذف مضاف كما قال الشارح أو يؤول المصدر باسم المفعول. قوله: **(لنية التعليق)** من إضافة الصفة لموصوف والنية بمعنى المنوي والمعنى للتعليق المنوي، أي المقيد بالنية، يكونه بعد نكاحها فتأمل. قوله: **(أي قرينة الحال)** تفسير للبساط.

قوله: **(عقبه.. الخ)** هذا معلوم من صحة التعليق وإنما ذكره لدفع توهم أنه يحتاج لحكم الحاكم بلزوم التعليق. قوله: **(أي عقب الفعل في الثاني.. الخ)** المراد بالثاني النية وبالثالث

أي نصف الصداق لكن في الثاني إن فعلت قبل الدخول وإلا فعليه جميع الصداق (وتكرر) وقوع الطلاق ولزم نصف الصداق (إن) أتى بصيغة تقتضي التكرار كأن (قال لكما تزوجتك) فأنت طالق (إلا بعد ثلاث) من المرات وهي الرابعة (قبل زوج) فإذا تزوجها ثلاث مرات لزمه النصف في كل مرة فإن عقد عليها بعد ذلك قبل أن تنكح زوجاً غيره لم يلزمه شيء لأن عقده حينئذ لم يصادف محلاً فإن تزوجت غيره عاد الحنث ولزم النصف إلى أن تنتهي العصمة وهكذا لأن العصمة لمّا لم تكن مملوكة بالفعل وإنما حلف على عصمة مستقبلة وهي عامة لزمه النصف في كل عصمة بخلاف لو كان متزوجاً بها. وحلف بأداة تكرر فيختص بالعصمة المملوكة فقط كما يأتي وقوله وعليه النصف أي في نكاح التسمية وإلا فلا شيء عليه.

(ولو دخل) بهذه المرأة التي علق طلاقها على تزويجها (فالمسمى) يلزمه (فقط) إن كان وإلا فصداق المثل ورد بقوله فقط على من قال يلزمه صادق ونصف صادق أما النصف فللزومها بالطلاق وأما الصداق كاملاً فللوطء ورد بأن هذا الوطء من ثمرات العقد قبله، وهذا إذا لم تكن عالمة بوقوع الطلاق عليها وإلا كانت زانية واستثنى من قوله وإن تعليقاً

البساط وبالأول الصريح وانظر قوله عقبه مع أن المعلق والمعلق عليه يقعان في وقت واحد، إلا أن يقال المراد بالعقب المقاربة في الزمن الواحد، ويرد بأن الطلاق لا يكون إلا بعد تحقق الزوجية، فالأحسن أن يقال قولهم المعلق والمعلق عليه يقعان في زمن واحد، أي قد يقعان فليس كلياً، كذا في الحاشية واستشكل أيضاً قوله ومحله ما ملك بأنهم عرفوا الملك باستحقاق التصرف في شيء بكل وجه جائز، وهو يكون بالبيع والهبة ونحوهما، والزوج لا يتصرف في الزوجة، والجواب أن هذا تصرف خاص مثل الطلاق والظهار فهو تصرف في الجملة. قوله: (وتكرر وقوع الطلاق. . الخ) اعترض بأن مقتضى العقل أن الصيغة إذا كانت تقتضي التكرار كان النكاح فاسداً لأن الوسيلة إذا لم يترتب عليها مقصدها لم تشرع، والمقصود من النكاح الوطء، وهو غير حاصل، لأنه كلما تزوجها طلقت عليه، وإذا كان النكاح فاسداً فلا يترتب عليه صداق، لأن كل نكاح فسخ قبل الدخول لا شيء فيه وطلاق الفاسد مثل فسخه، وأجيب بأن قولهم طلاق الفاسد مثل فسخه إذا كان فاسد الصداقة كما في بن وأما الفاسد لعقده كما هنا ففي الطلاق قبل البناء نصف المسمى.

قوله: (فالمسمى يلزمه فقط) أي ولو تعدد الوطء، وهذا مقيد بعدم علمه حين الوطء بأنها هي المعلق طلاقها على نكاحها وإلا تعدد الصداق بتعدد الوطء إن لم تكن عالمة وإلا فهي زانية فلا يتعدد لها مهر ولا يتكمل لها صداق بالوطء الأول كما يؤخذ من الشارح. قوله: (على من قال. . الخ) أي وهو أبو حنيفة وابن وهب. قوله: (وإلا كانت زانية) أي فليس لها إلا نصف

لقوله (**إلا إذا عم النساء**) في تعليقه كأن قال كل امرأة أتزوجها أو إن دخلت الدار فكل امرأة أتزوجها فهي طالق. ثم دخل فلا يلزمه شيء للحرج والمشقة بالتضييق والأمر إذا ضاق اتسع (**أو أبقى قليلاً**) من النساء (**ككل امرأة أتزوجها**) فهي طالق أو إن فعلت كذا فكل امرأة أتزوجها طالق (**إلا من قرية كذا وهي**) أي القرية (**صغيرة**) قال أبو الحسن والصغيرة هي التي لا يجد فيها ما يتزوج بها أي ما شأنها ذلك لصغرها بخلاف الكبيرة كالقاهرة (**أو إلا تفويضاً**) لأن نكاح التفويض قليل جداً بالنسبة لنكاح التسمية.

(**كأن ذكر زمناً لا يبلغه عمره غالباً**) فلا يلزمه طلاق كما لو قال كل امرأة أتزوجها مدة أربعين سنة فهي طالق وكان ما مضى من عمره أربعين أو خمسين سنة، إذ الغالب أنه لا يعيش الثمانين بناء على أن التعمير بخمس وسبعين فهو كمن عم النساء، ومفهوم كلامه أنه لو أبقى كثيراً من النساء ولو كان بالنسبة لغيره قليلاً لزمه الطلاق كما لو قال كل امرأة أتزوجها من مصر أو من العرب أو من العجم أو من تميم فهي طالق فتزوج من ذلك وكذا إذا قال كل امرأة أتزوجها تفويضاً فهي طالق، أو كل امرأة أتزوجها مدة أربعين سنة فهي طالق وكان الماضي من عمره عشرين أو ثلاثين فإنه يلزمه الطلاق في كل من تزوجها في مدة الأربعين لأن السبعين يبلغها الشخص في الغالب وكذا إن أبقى لنفسه قرية كبيرة كالقاهرة فيلزمه الطلاق فيما عداها.

(**وله نكاح إلا ما في**) قوله (كل حرة) أتزوجها طالق لأنه صار بسبب يمينه كعادم

الصداق بالعقد ولو كان الواطىء ذا شبهة. قوله: (**لو أنه أبقى كثيراً.. الخ**) أي يتعلق أو بدونه. قوله: (**ولو كان بالنسبة لغيره**) أي لغير من منع نفسه منه. قوله: (**فتزوج من ذلك**) أي من الجنس الذي حلف عليه. قوله: (**يبلغها الشخص في الغالب**) قد يقال إنهم شرطوا أن يبقى من العمر الغالب ما يحصل له النفع بالتزوج، ومن بلغ سبعين سنة انتهى في العمر الغالب، ولذلك قال في الأصل ولا بد من بقاء مدة بعد ما يبلغه عمره ظاهراً يتزوج فيها ويحصل له فيها النفع بالتزوج، أما لو كان ابن عشرين وحلف على ترك التزوج مدة خمسين سنة فلا يحنث إذا تزوج، لأن السبعين مدة العمر المعتاد، إلا أن يقال التفت شارحنا إلى القول بأن مدة التعمير ثمانون تأمل.

[تنبيه]: إذا حلف لا يتزوج من الجنس الفلاني أو البلد الفلانية وله زوجة من ذلك الجنس أو البلد في عصمته قبل الحلف فلا تدخل في اليمين لأن الدوام ليس كالابتداء. قوله: (**وله نكاح الإماء**) اعلم أن محل إباحة نكاح الإماء له إذا خشي الزنا ما لم يقدر على التسري وإلا وجب، كما

الطول ولو ملياً (ولزم) اليمين (في المصرية) مثلاً لو كما قال كل مصرية أو شامية أو مغربية أتزوجها طالق (**فيمن أبوها كذلك**) أي مصري مثلاً ولو كانت أمها غير مصرية والأم تبع للأب.

(و) لزم (في الطارئة) إلى مصر وكانت شامية مثلاً (**إن تخلقت بخلقهن**) أي المصريات بأن أقامت مدة بمصر حتى تطبعت بطباع المصريات لا إن لم تتخلق بخلقهن ولو طالت إقامتها بها (لا) يلزمه طلاق (في) قوله كل من أتزوجها طالق (**إلا أن أنظرها**) أو حتى أنظرها أي ببصري (**فعمي**) لأن بساط يمينه ما دمت بصيراً فله بعد العمى تزوج من شاء (**ولا**) يلزمه طلاق (**في الأبكار**) إذا قال كل بكر أتزوجها طالق (**بعد**) قوله: (**كل ثيب**) أتزوجها طالق (**كالعكس**) أي لا يلزمه في الثيبات إذا قال كل ثيب أتزوجها طالق بعد قوله كل بكر أتزوجها طالق على المشهور فيهما لدوران الحرج مع اليمين الثانية، ويلزمه في الثيبات في المسألة الأولى وفي الأبكار في الثانية (**ولا**) يلزمه طلاق (**إن خشي**) على نفسه (**العنت في مؤجل**) بأجل (**يبلغه**) الحالف غالباً كقوله كل امرأة أتزوجها في السنة المستقبلة أو مدة عشرة أعوام وهو ابن ثلاثين مثلاً (**وتعذر**) عليه (**التسري**) فإن لم يخش العنت أو أمكنه التسري حنث كما مر، فهذا كالمستثنى من مفهوم قوله (**كأن ذكر زمناً لا يبلغه**) أي فإن

في الخرشي وفي حاشية شيخنا الأمير على عب، أن له نكاح الإماء ولو قدر على التسري، فإن عتقت الأمة التي تزوج بها فمقتضى قولهم، إن الدوام ليس كالابتداء في المرأة التي في عصمته أن لا تطلق عليه وهذا هو المعتمد. قوله: (**فيمن أبوها كذلك**) أي ولو لم تقم بمصر قوله: (**ولزم في الطارئة.. الخ**) أي والموضوع أنه حلف لا يتزوج مصرية. قوله: (**فله بعد العمى تزوج من شاء**) ومثله لو قال حتى ينظرها فلان فعمي فلان أو مات فله أو يتزوج ما شاء ولو لم يخش العنت، وقال ابن المواز لا يتزوج حتى يخشى الزنا، ولم يجد ما يتسرى به وكل هذا إذا قال كل امرأة أتزوجها فهي طالق حتى أنظرها أو ينظرها فلان وأما لو قال كل امرأة أتزوجها من بلد كذا أو من قبيلة كذا فهي طالق حتى أنظرها. أو ينظرها فلان فعمي، فإن اليمين لازمة، ومتى تزوج من تلك البلد أو من تلك القبيلة بعد العمى طلقت عليه كما في البدر. اهـ. وعبارة الشارح تفيد ذلك.

قوله: (**ولا يلزمه طلاق في الابكار**) ما ذكره المصنف هو المشهور وهو قول ابن القاسم وسحنون بن عبد السلام هو أظهر الأقوال، وقيل يلزمه اليمين فيهما نظراً للتخصيص فيهما، وقيل لا يلزمه فيهما وهذا القول حكاه جماعة واختاره اللخمي. قوله: (**حنث إلا إذا خشي.. الخ**) أي فحينئذ له التزوج بحرة ولا شيء عليه وليس له التزوج بالأمة حيث أبيحت له الحرة إلا

كان الزمن يبلغه الحالف عادة حنث إلا إذا خشي. . الخ (**أو قال آخر امرأة**) أتزوجها طالق لم يلزمه فيمن يتزوجها شيء على الراجح (**ولا يوقف**) من وطء الأولى حتى يتزوج بثانية فإن تزوج بثانية حل وطء الأولى ووقف عن الثانية حتى يتزوج ثالثة فإن تزوج وقف عن الثالثة حتى يتزوج برابعة وهكذا، ويضرب له أجل الإيلاء من يوم الرفع فيمن وقف عنها فإن مضى الأجل ولم يتزوج طلق عليه، كما هو قول سحنون واختاره اللخمي إلا في الزوجة الأولى فلا يوقف عنها لأنه لما قال آخر امرأة علمنا أنه جعل لنفسه أولى لم يردها بيمينه.

(**واعتبر في ولايته**) أي الزوج (**عليه**) أي على المحل الذي هو العصمة والولاية عليه ملكه (**حال النفوذ**) نائب فاعل اعتبر وحال النفوذ هو وقت وقوع المعلق عليه كدخول الدار أي والمعتبر شرعاً في ملك العصمة هو وقت وقوع الفعل الذي علق الطلاق عليه لا حال التعليق وفرع على هذا قوله (**فلو فعلت**) الزوجة التي حلف بطلاقها إن دخلت الدار (**المحلوف عليه**) بأن دخلت الدار (**حال بينونتها**) ولو بواحدة كخلع أو بانقضاء عدة رجعي (**لم يلزم**) الطلاق إذ لا ولاية له على المحل أي العصمة حال النفوذ أي حال وقع

إذا عدم الطول للحرائر. قوله: (**على الراجح**) أي وهو قول ابن القاسم، وذلك لأن الآخر لا يتحقق إلا بالموت، ولا يطلق على ميت ولأنه ما من مات واحدة إلا ويحتمل أنها الأخيرة فكان كمن عم النساء. قوله: (**حل وطء الأولى**) أي ويرثها إذا ماتت وأما إذا مات لموقوف عنها فإنه يوقف ميراثه منها، فإن تزوج ثانية أخذه، وإن مات قبل أن يزوج رد لورثتها، وإذا مات الزوج عمن وقف عنها فلا ترثه ولها نصف الصداق لتبين أنها المطلقة لأنها آخرامرأة له ولا عدة عليها، ويلغز بها في مسألة موت الزوج فيقال شخص مات عن زوجة حرة مسلمة نكحها بصداق مسمى وأخذت نصفه ولا مسألة موت الزوج فيقال شخص مات عن زوجة حرة مسلمة نكحها بصداق مسمى وأخذت نصفه ولا ميراث لها ولا عدة، ويلغز بها أيضاً إذا ماتت هي من وجهين، فيقال ماتت امرأة ووقف إرثها وليس في ورثتها حمل، والوجه الثاني ماتت امرأة في عصمة رجل ولا يرثها إلا إذا تزوج عليها. قوله: (**واختياره اللخمي**) أي وأما لو قال أول امرأة أتزوجها طالق وآخر امرأة أتزوجها طالق فإنه يلزمه الطلاق في أول من يتزوجها اتفاقاً ويجري في آخر امرأة قول ابن القاسم وقول سحنون ولا يجري فيها اختيار اللخمي فتأمل.

قوله: (**أي والمعتبر شرعاً. . الخ**) هذا إذا كانت اليمين منعقدة فلو كانت غير منعقدة حال التعليق كما إذا علق صبي طلاق زوجته على دخول الدار فبلغ ودخلت لم يلزمه طلاق. قوله: (**إذ لا ولاية له. . الخ**) أي لا ملك للزوج في العصمة حال النفوذ لأن المعدوم شرعاً كالمعدوم حساً.

المحلوف عليه من الدخول المعلق عليه الطلاق إذ المحل معدوم حال النفوذ وإن كان له عليه الولاية أي الملك حال التعليق وكذا من حلف على فعل غيرها كدخول زيد ودخوله هو فدخل حال بينونتها لم يلزم. قال ابن القاسم من حلف لغريمه الطلاق الثلاث لقضينه حقه وقت كذا فقبل مجيء الوقت طلقها طلاق الخلع لخوفه من مجيء الوقت وهو معدوم أو قصد عدم القضاء في الوقت لا يلزمه الثلاث ثم بعد ذلك يعقد عليها برضاها بربع دينار.

(فلو نكحها) بعد البينونة وكانت يمينه مطلقة أي غير مقيدة بزمن ولم ينقض (ففعلته) بعد نكاحها (حنث) سواء فعلته حال البينونة أيضاً أم لا (إن بقي له من العصمة المعلق فيها شيء) بأن كان طلاق دون الغاية، وقوله (فلو نكحها) أي مطلقاً قبل زوج أو بعده لأن نكاح الأجنبي لا يهدم العصمة السابقة واحترز بقوله (إن بقي الخ) عما لو بانها بالثلاث ثم تزوجها بعد زوج ففعلت المحلوف عليه لم يحنث لأن العصمة المعلق فيها قد زالت بالكلية، ولو كانت يمينه بأداة تكرار (كمحلوف لها) بطلاق غيرها إن تزوجها عليها أو آثرها عليها (ككل امرأة أتزوجها عليك) طالق فإن اليمين تختص بالعصمة المعلق فيها دون غيرها كالمحلوف بها أي بطلاقها المتقدم ذكرها فإذا طلق المحلوف لها دون الغاية ثم تزوجها ثم تزوج عليها طلقت من تزوجها عليها ولو طلقها ثلاثاً ثم تزوجها بعد زوج وتزوج عليها لم يحنث خلافاً لقول الشيخ ففيها وغيرها (فلو بانت) المحلوف لها (بدون

واعلم أن اشتراطهم لملك العصمة حال النفوذ إنما هو بالنظر للحنث، وأما البر فلا يشترط فيه ذلك، وذلك أن الحنث لما كان موجباً للطلاق اشترط فيه ملك العصمة، وأما البر لما كان مسقطاً لليمين فلا معنى لاشتراط ملك العصمة فيه، بل في أي وقت وقع الفعل الذي حلف ليفعلنه بر، فإذا حلف ليفعلن الشيء الفلاني فأبانها وفعله حال بينونتها ثم تزوجها فإنه يبر بفعله حال البينونة، خلافاً لما ذكره عب من عدم البراءة كذا يؤخذ من حاشية الأصل.

قوله: (إن بقي له من العصمة المعلق فيها شيء) هذا خلاف مذهب الشافعي فإن مذهبه إذا قال الرجل لزوجته أن فعلت أنا أو أنت كذا فأنت طالق ثلاثاً ثم خالعها انحلت يمينه، فإذا فعل المحلوف عليه بعد ذلك فلا يلزمه شيء بقي من العصمة المعلق فيها شيء أم لا وهي فسحة عظيمة يجوز التقليد فيها. قوله: (لم يحنث) أي باتفاق عندنا وعند الشافعي. قوله: (خلافاً لقول الشيخ.. الخ) حاصل ما لهم هنا أن المحلوف عليها متفق على تعلق الحنث بها في العصمة الأولى وغيرها كما يأتي في الإيلاء، وأما المحلوف بها أي بطلاقها، فاتفق على تعلق اليمين بالعصمة الأولى فقط، وأما المحلوف لها فهي محل النزاع، فالذي في كتاب الإيمان من المدونة أنها كالمحلوف بها في تعلق اليمين بها في العصمة الأولى، وعليه ابن الحاجب واعترضه ابن عبد السلام قائلاً أنكر

الغاية فتزوج) بأجنبية (ثم تزوجها) أي المحلوف لها المطلقة بما دون الغاية (طلقت الأجنبية) بمجرد العقد عليها (ولا حجة له في أنه لم يتزوج عليها) أي على المحلوف لها وإنما تزوجها على الأجنبية (وإن ادعى نية) ولا يعمل بنيته في فتوى ولا قضاء لأن اليمين على نية المحلوف لها ونيتها أن لا يجمع معها غيرها. وقيل هذا إن رفعته ولو جاء مستفتياً لقبلت نيته وقد أشار لذلك بقوله تأويلان.

(ولو علق عبد) الطلاق أو من غيره كدخول دار (فعتق فحصل) الفعل المعلق عليه كالدخول (لزمت) الثلاث لأن المعتبر حال النفوذ لا حال التعليق وإلا لزمه اثنتان لأن العبد ليس له إلا اثنتان فإن دخلت قبل العتق لزمه اثنتان ولا تحل له إلا بعد زوج ولو عتق بعد (و) لو علق العبد (اثنتين) على الدخول مثلاً، فعتق ثم دخلت لزمه الاثنتان و (بقيت) عليه (واحدة) كما لو طلق حال رقه (واحدة فعتق) بقيت عليه واحدة لأنه كحر طلق نصف طلاقه. ثم شرع في بيان الركن الرابع وهو اللفظ بقوله: (ولفظه الصريح) الذي انتحل به العصمة ولو لم ينو حلها متى قصد اللفظ (الطلاق) كما لو قال الطلاق يلزمني أو علي الطلاق، أنت الطلاق ونحو ذلك (وطلاق) بالتنكير أي يلزمني أو عليك أو أنت طلاق أو

ذلك ابن المواز وابن حبيب وغير واحد من المحققين، وهذا الحكم إنما يكون في المحلوف بطلاقها لا في المحلوف لها بالطلاق وقد عول شارحنا على ما قاله ابن الحاجب.

قوله: (ولا يعمل بنيته في فتوى ولا قضاء) ظاهره على هذا التأويل كانت اليمين حقاً لها بأن اشترطت عليه في العقد أن لا يتزوج عليها أو تطوع لها بتلك اليمين، لأنه صار حقاً لها، وقيل لا يلزمه في التطوع وتقبل نيته واستشكل هذا الفرع بأن محل عدم قبول النية عند القاضي أن كانت مخالفة لظاهر اللفظ، وهي هنا موافقة لا مخالفة فكان ينبغي أن يقبل قوله ولو مع الرفع للقاضي، وأجيب بأن يمينه محمولة شرعاً على عدم الجمع وحينئذ فالنية مخالفة لمدلول اللفظ شرعاً.

[مسألة]: لو علق حر طلاق زوجته المملوكة لأبيه الحر المسلم على موته بأن قال أنت طالق يوم موت أبي أو عند موته لم ينفذ هذا التعليق لانتقال تركة أبيه كلها أو بعضها إليه بموته ولو كان عليه دين ومن جملتها الأمة فينفسخ نكاحه فلم يجد الطلاق عند موت الأب محلاً يقع عليه، وجاز له وطؤها بالملك ولو كان للطلاق المعلق ثلاثاً، وكذا نكاحها بعد عتقها قبل زوج، كذا في الأصل. قوله: (وبقيت عليه واحدة) على بمعنى اللام. قوله: (ولفظه الصريح. . الخ) أي فهو منحصر في تلك الألفاظ الستة دون غيرها من الألفاظ خلافاً لمن قال إن الصريح ما كان فيه

عليّ طلاق، وسواء نطق بالمبتدأ كانت أو بالخبر كعلي، أم لا لأنه مقدور والمقدر كالثابت.

(وطلقت) بالفعل الماضي والتاء مضمومة **(وتطلقت)** بتشديد اللام المفتوحة وكسر التاء أي مني أو أنت تطلقت **(وطالق)** اسم فاعل **(ومطلقة)** بفتح الطاء واللام مشددة اسم مفعول نحو أنت مطلقة **(لا مطلوقة ومنطلقة وانطلقي)** أي ليست هي من صريحه لا من كناياته الظاهرة لاستعمالها في العرف في غير الطلاق بل من الكنايات الخفية إن قصد بها الطلاق لزمه وإلا فلا **(ولزم)** في صريحه طلقة **(واحدة إلا لنية أكثر)** فيلزمه ما نواه **(كاعتدي)** أي كما لو قال اعتدي فإنه يلزمه طلقة واحدة إلا أن ينوي أكثر فإنه يلزمه ما نواه، واعتدي من الكناية الظاهرة ويلزم بها ما ذكر **(وصدق في)** دعوى **(نفيه)** أي نفي الطلاق من أصله في قوله اعتدي **(إن دل بساط عليه)** أي على نفيه كما لو كان الخطاب في مقام ذكر الاعتداد بشيء أو العد فقال اعتدي وقال نويت الاعتداد بكذا أو العد فيصدق في ذلك **(وكنايته الظاهرة بته وحبلك على غاربك ولزم بهما)** أي بإحدى هاتين الصيغتين **(الثلاث مطلقاً)** دخل بها أم لا لأن البت القطع وقطع العصمة شامل للثلاث ولو لم يدخل والحبل عبارة عن العصمة، وهو إذا رمى العصمة على كتفها لم يبق له فيها شيء مطلقاً **(كأن اشترت)** زوجته **(العصمة منه)** أي من زوجها بأن قالت له بعني عصمتك بمائة فباعها لها بها فإنها تطلق ثلاثاً دخل أو لم يدخل **(وواحدة بائنة)** بالرفع عطف على بته أي ومن الكناية الظاهرة قوله لها أنت طالق طلقة واحدة بائنة نظراً لقوله بائنة والبينونة بعد الدخول بغير

الحروف الثلاثة الطاء واللام والقاف لشموله، نحو منطلقة ومطلقة مطلوقة وانطلقي فإن هذه الألفاظ من الكناية الخفية، كما يأتي. قوله: **(اسم مفعول)** أي للفعل المضعف وأما بغيره فتقدم أنه من الكناية الخفية. قوله: **(طلقة واحدة)** وفي حلفه على أنه لم يرد أكثر من واحدة وعدم حلفه، قولان الأول نقله اللخمي عن ابن القاسم والثاني رواية المدنيين عن مالك، ومحل الخلاف إذا رفع للقاضي، وأما في الفتوة فلا يمين اتفاقاً.

قوله: **(وصدق في دعوى نفسه)** أي بيمين في القضاء وأما في الفتوى فلا يحتاج ليمين. قوله: **(وكنايته الظاهرة)** ليس المراد بالكناية اللفظ المستعمل لازم معناه، بل المراد بها لفظ استعمل في غير ما وضع له. قوله: **(والحبل)** عبارة عن العصمة أي والغارب عبارة عن الكتف، وهو في الأصل كتف الدابة أو ما انحدر عن أسفل سنم البعير. قوله: **(وواحدة بائنة)** محل ما قاله المتن الشارح إن كان عرف التحالف أن البائنة معناها المنفصلة فإن كان عرفهم أن معناها الظاهرة التي لا خفاء فيها، وقصد ذلك المعنى فالظاهر لا يلزمه إلا طلقة واحدة، وتكون بعد الدخول

عوض إنما تكون ثلاثاً فألزم بها الثلاث كما يأتي. ولم ينظروا للفظ واحدة إما لكون واحدة صفة لمرة محذوفاً أي مرة واحدة بدليل قوله بعد بائنة وإما لأنه يحتاط في الفروج ما لا يحتاط في غيرها فاعتبر لفظ بائنة وألغى واحدة (أو نواها) أي الواحدة البائنة (**بكادخلي واذهبي**) وانطلقى من سائر الكنايات الخفية فإنه يلزمه الثلاث في المدخول بها وواحدة فقط في غيرها ما لم ينو أكثر وأولى إذا نوى الواحدة البائنة بلفظ صريح الطلاق كأن يقول لها أنت طالق. ونوى الواحدة البائنة فإنه يلزمه الثلاث في المدخول بها دون غيرها ما لم ينو أكثر لأن نية البينونة كغيرها والبينونة بعد الدخول بغير عوض، ولا لفظ خلع ثلاث وقبل الدخول واحدة إلا لنية أكثر. ولذا قال (وهي) أي واحدة بائنة لفظاً أو نية بلفظ صريحه أو كنايته الخفية (**ثلاث في المدخول بها**) ويلزمه واحدة في غيرها ما لم ينو أكثر وأما نية الواحدة البائنة بلفظ الكناية الظاهرة كخليت سبيلك فلا أثر له لأن العبرة حينئذ باللفظ ومدلوله الثلاث على تفصيلها المعلوم فيها، فقول الشيخ بخليت سبيلك فيه نظر ثم شبه بالواحدة البائنة في لزوم الثلاث في المدخول بها قوله: (**كالميتة والدم**) يعني أن من قال لزوجته أنت علي كالميتة أو الدم (**ولحم الخنزير**) الواو بمعنى أو (**ووهبتك**) لأهلك (**أو رددتك لأهلك أو لا عصمة لي عليك وأنت حرام أو خلية**) أي من الزوج (**أو برية أو خالصة**) أي مني لا عصمة لي عليك (**أو بائنة أو أنا**) بائن منك أو خلي أو خالص فإنه يلزمه الثلاث في المدخول بها

رجعية. قوله: (**بغير عوض**) أي وبغير لفظ الخلع. قوله: (**فإنه يلزمه الثلاث في المدخول بها**) أي كما هو الظاهر، خلافاً لعب حيث عمم في المدخول بها وغيرها في لزوم الثلاث. قوله: (**ويلزمه واحدة في غيرها**) الفرق بين المدخول بها وغيرها أن غير المدخول بها تبين بالواحدة فإن كان طلاقه خلعاً استوت المدخول بها وغيرها في قبول نية الواحدة. قوله: (**لأن العبرة حينئذ باللفظ**) أي ونية صرفه مباينة لوضعه، والحاصل أن صريح الطلاق والكناية الظاهرة لا يصرفهما عن ظاهرهم إلى الأخف لا النية.

قوله: (**أو خالصة**) ومثله لست لي على ذمة وأما عليه السخام فيلزمه فيه واحدة، إلا أن ينوي أكثر، وأما نحو عليه الطلاق من ذراعه أو فرسه فلا شيء فيه لأن القصد من الحلف بذلك التباعد عن الحلف بالزوجة، واعلم أن لست لي على ذمة أو أنت خالصة لا نص فيهما، وقد اختلف استظهار الأشياخ في اللازم بهما، فاستظهر شيخ مشايخنا العدوي لزوم طلقة بائنة، واستظهر شيخنا المؤلف لزوم الثلاث، واستظهر بعض المحققين، أن خالصة ويمين سفه ولست لي على ذمة في عرف مصر بمنزلة فارقتك يلزم فيه طلقة واحدة، إلا لنية أكثر في المدخول بها وغيرها وأنها رجعية في المدخول بها، كذا يؤخذ من حاشية الأصل.

(كغيرها) أي كغير المدخول بها (إن لم ينو أقل) فإن نوى الأقل لزمه ما نواه وحلف إن أراد نكاحها أنه ما أراد إلا الأقل لا إن لم يرده فقوله كغيرها راجع لما بعد الكاف أي الميتة وما بعدها.

(ولزم الثلاث مطلقاً) دخل أم لا (ما لو ينو أقل) من الثلاث (في) قولها (خليت سبيلك) فإن نوى الأقل لزمه ما نواه (و) لزمه الثلاث (في المدخول بها) فقط (في) قوله (وجهي من وجهك) حرام (أو) وجهي (على وجهك حرام) فلا فرق بين من وعلى وشبه في ذلك قوله: (كلا نكاح بيني وبينك أو لا ملك لي) عليك (أو لا سبيل لي عليك) فيلزمه الثلاث في المدخول بها فقط (إلا لعتاب) راجع لما بعد الكاف (وإلا) بأن كان لعتاب (فلا شيء عليه) كما لو كانت تفعل أموراً لا توافق غرضه بلا إذن منه فقال لها ذلك فالعتاب قرينه وبساط دال على عدم إرادته الطلاق كما يأتي كقوله: (يا حرام) ولم ينو به الطلاق (أو) قال (الحلال حرام) بدون على (أو) قال الحلال (حرام عليّ) أو عليّ حرام (أو جميع ما أملك حرام ولم يرد إدخالها) أي الزوجة في لفظ من هذه الألفاظ فلا شيء عليه فإن قصد إدخالها فثلاث في المدخول بها وفي غيرها إلا لنية أقل.

(و) لزمه (واحدة مطلقاً) دخل أم لا (في) قوله: (فارقتك) إلا لنية أكثر وهي رجعية في المدخول بها (وحلف على نفيه) أي الطلاق حيث ادعى عدم قصده (في) قوله: (أنت

قوله: (إن لم ينو أقل) أي بأن نوى الثلاث أو لا نية له أن قلت إن صريح الطلاق عند الإطلاق فيه طلقة واحدة فما وجه كون ذلك فيه الثلاث فالجواب أن عدوله عن الصريح أوجب ريبة عنده في ذلك فشدد عليه. قوله: (فلا فرق بين من وعلى) أي في لزوم الثلاث وفي تنوينه في العدد في غير المدخول بها. قوله: (فإن قصد إدخالها) هذا التفصيل في الصيغ التي قالها المصنف وأما لو قال علي الحرام وحنث فإنه يلزمه الثلاث في المدخول بها ولا ينوي فيها ويلزمه في غيرها أيضاً، ولكنه ينوي في العدد، والفرق بين علي حرام وما معها وبين علي الحرام أن علي الحرام استعمل في العرف في حل العصمة، بخلاف علي حرام وما معه، فمن قاس علي الحرام على باقي الصيغ فقد أخطأ لوجود الفارق، وخالف المنصوص في كلامهم، أفاده الأجهوري، قال بن وقد جرى العمل بفاس ونواحيها بلزوم طلقة بائنة في علي الحرام بالتعريف، لا فرق بين مدخول بها وغيرها قال في حاشية الأصل، والحَاصل أن كلاً من هذين القولين يعني القول بلزوم الثلاث والقول بلزوم طلقة بائنة معتمد، وحكى البدر القرافي أقوالاً أخر، أنه لغو لا يلزم به شيء، وقيل إنه طلقة رجعية وقيل ينوي فيه أن نوى به الطلاق لزمه وإن لم ينوه لا يلزمه شيء وهو المفتى به عند الشافعية.

سائبة أو ليس بيني وبينك حلال ولا حرام إن نكل) لزمه الطلاق و (نوى في عدده) وقبل قوله فيما دون لثلاث بيمينه، واستشكل تنوينه في العدد مع كونه قد أنكر قصد الطلاق وهو إذا أنكر قصد الطلاق فلا تقبل نيته، قال بعضهم هذا القرع وإن ذكره في المدونة إلا أنه ذكره عن ابن شهاب، وليس هو لمالك بل هو مخالف لأصل مذهبه ولذا لم يذكره ابن الحاجب ولا ابن شاس ولا ابن عرفة. فعلى المصنف الدرك في ذكره اهـ.

أي فالجاري على أصل مذهب مالك أنه يلزمه الثلاث في المدخول بها كغيرها إلا إذا نوى أقل، قد علمت أن الكناية الظاهرة أقسام الأول:

ما يلزم فيه طلقة واحدة إلا لنية أكثر في المدخول بها وهو اعتدي وأما غير المدخول بها فلا عدة عليها فإن قال لها اعتدي فهو من الكناية الخفية في حقها.

الثاني: ما يلزم فيه الثلاث مطلقاً وهو بته وحبلك على غاربك.

الثالث: ما يلزم فيه الثلاث في المدخول بها وواحدة في غيرها ما لم ينو أكثر كواحدة بائنة نظر البائنة كما تقدم لفظاً أو نية بلفظ.

الرابع: ما يلزم فيه الثلاث في المدخول بها كغيرها إن لم ينو أقل وهي ميتة وما عطف عليها.

الخامس: ما يلزم فيه الثلاث مطلقاً ما لم ينو أقل وهو خليت سبيلك.

السادس: ما يلزم فيه الثلاث في المدخول بها وينوي في غيرها وهو وجهي من وجهك حرام إلى آخره.

قوله: (فهو من الكناية الخفية في حقها) أي فلا يلزم فيه شيء إلا بالنية كاسقني الماء قوله: (وهو بتة.. الخ) لزوم الثلاث في بتة وحبلك على غاربك لكونه من الكناية الظاهرة، على حسب العرف القديم، وأما عرفنا الان فهما من الكناية الخفية، لأن ألفاظ الأيمان مبنية على العرف، وكذلك باقي الألفاظ ينظر فيها على حسب العرف، ولذلك قال في الحاشية فائدة. قال القرافي في فروقه ما معناه أن نحو هذه الألفاظ من برية وخلية وحبلك على غاربك ورددتك، إنما كان لعرف سابق، وأما الآن فلا يحل للمفتي أن يفتي بها لا لمن عرف معناها إلا إذا كانت من الكنايات الخفية، فلا تجد أحداً اليوم يطلق امرأته بخلية ولا برية، والحاصل أنه لا يحل للمفتي أن يفتي بالطلاق حتى يعلم العرف في ذلك البت. اهـ. قوله: (وهي ميتة وما عطف عليها) أي من قوله والدم ولحم الخنزير وعرفنا الآن أن هذه الألفاظ الثلاثة من الكناية الخفية. قوله: (وينوي في غيرها) أي فإن نوى ثلاثاً لزمته أو أقل لزمه ما نواه فإن لم تكن له نية فقيل يحمل على الثلاث وقيل

السابع: ما يلزم فيه واحدة إلا لنية أكثر وهو فارقتك وكل ذلك ما لم يدل البساط والقرائن على عدم إرادة الطلاق وأن المخاطبة بلفظ مما ذكر ليست في معرض الطلاق بحالي وإلى ذلك أشار بقوله: (وصدق في نفيه) أي الطلاق (إن دل بساط عليه) أي على النفي (في الجميع) أي جميع الكنايات الظاهرة (كالصريح) فإنه يصدق في نفيه عند قيام القرائن كما لو أخذها الطلق عند ورلادتها فقال أنت طالق إطلاقاً أو استعلاماً أو كانت مربوطة فقالت له هي أو غيرها أطلقني فقال أنت طالق ونحو ذلك مما يقتضيه الحال.

وحاصل القول في الكتابة أنها قسمان: ظاهرة وهي ما شأنها أن تستعمل في الطلاق وحل العصمة، وخفية وهي ما شأنها أن تستعمل في غيره. والضابط في الظاهرة على ما يؤخذ من كلامهم في غير واحد بائنة أن اللفظ إن دل على قطع العصمة بالمرة لزم فيه الطلاق الثلاث في المدخول بها وغيرها، ولا ينوي وذلك كبتة وحبلك على غاربك، ومثلهما قطعت العصمة بيني وبينك وعصمتك على كتفك أو على رأس جبل، ونحو ذلك وإن لم يدل على ذلك بل دل على البينونة والبينونة لغير خلع ثلاث في المدخول بهو صادقة بواحدة في غيرها، فإن كان ظاهراً فيها ظهوراً راجحاً فثلاث في المدخول بها جزماً كغيرها ما لم ينوِ الأقل كحرام وميتة وخلية وبرية، ووهبتك لأهلك وما ذكر معها وإن كان اللفظ ظاهراً في البينونة ظهوراً مساوياً فثلاث مطلقاً إلا لنية أقل، كخليت سبيلك، وإن كان مرجوحاً لزمه الواحدة ما لم ينوِ أكثر، كفارقتك. وأما سائبة ليس بيني وبينك حرام ولا حلال فهذا من قبيل وجهي من وجهك حرام وما انقلب إليه من أهل حرام وهو ثلاث في المدخول بها، وينوي في غيرها فإن لم يكن له نية فهل يحمل على الثلاث لأنه الأصل في البينونة فيكون من قبيل كالميتة وأنت حرام، وبائن، فلا يحمل في غير المدخول بها على الأقل، إلا إذا نواه وهو ظاهر ما لأصبغ أو يحمل على الواحدة إلا لنية أكثر، والأول أظهر والله أعلم هذا كله في الكناية الظاهرة.

على الواحدة وعلى الأول يكون القسم السادس متحداً مع القسم الرابع، فتأمل، وسيأتي يوضح الشارح ذلك في آخر عبارته.

قوله: (ما يلزم فيه واحدة إلا لنية أكثر) أي لا فرق بين المدخول بها وغيرها فغاير القسم الأول وهو اعتدى فإنه في غير المدخول بها كناية خفية لا يلزمه شيء إلا بالنية. قوله: (والقرائن) واعظم القرائن العرف. قوله: (كما أخذها الطلق) مثال للبساط في الصريح. قوله: (إعلاماً) أي لغيره وقوله أو استعلاماً أي طالباً العلم لنفسه. قوله: (وهي ما شأنها أن تستعمل) أي عرفاً. قوله: (وذلك كتبه.. الخ) أي على حسب العرف الماضي. قوله: (وأما الكتابة الخفية) أي وهي

وأما الكناية الخفية فأشار لها بقوله:

(و) نوى (فيه) أي في أصل الطلاق (وفي عدده في) كل كناية خفية توهم قصد الطلاق نحو (اذهبي وانصرفي) وانطلقي (أو) أنا (لم أتزوج أو قيل له ألك امرأة فقال لا أو) قال لها (أنت حرة أو معتقة أو الحقي بأهلك) فإن ادعى عدم الطلاق صدق وإن ادعى عدداً واحدة أو أكثر صدق فإن ادعى أنه نوى الطلاق ولم ينوِ عدداً ألزمه الثلاث في المدخول بها وغيرها (وعوقب) الآتي بهذه الألفاظ الموجبة للتلبيس على نفسه وعلى الناس (وإن قصده بكلمة كاسقني (أو صوت) ساذج (لزم) وهذا من الكناية الخفية عند الفقهاء وإن لم يستعمل في لازم معناه (لا) يلزم (إن قصد التلفظ به) أي بالطلاق (فعدل لغيره غلطاً) كما لو أراد أن يقول: أنت طالق، فالتفت لسانه بقوله أنت قائمة على مالك من أراد أن يقول أنت طالق، فقال فكلي أو اشربي فلا يلزمه شيء أي لعدم وجود ركنه وهو اللفظ الدال عليه أو غيره مع نيته بل أراد إيقاعه بلفظه فوقع في غيره (أو أراد أن يتعلق بالثلاث فقال أنت طالق وسكت) عن التحفظ بالثلاث فلا يلزمه ما زاد على الواحدة لأنه لم يقصد الثلاث بقوله أنت طالق وإنما أراد أن يتعلق بالثلاث فبدا له عدم الثلاث فسكت عن النطق به. ولما قدم أن من أركانه اللفظ أفاد هنا أنه ليس المراد خصوصٍ اللفظ لا غير بل المراد اللفظ أو ما يقوم مقامه من إشارة أو كتابة أو فعل جرت به عادة أو كلام نفسي على قول بقوله (ولزم) الطلاق (بالإشارة المفهمة) بيد أو رأس ولو من غير الأخرس لا بغير المفهمة ولو فهمتها الزوجة لأنها من الأفعال التي لا طلاق بها.

والمفهمة هي التي يقطع من رآها بقصد الطلاق ولو كانت المرأة لبلادتها لم تفهم منها طلاقاً (و) لزم الطلاق (بمجرد إرساله) أي الطلاق مع رسول أي لمجرد عن الوصول إليها

ما شأنها أن تستعمل في غيره كما تقدم. قوله: (عند الفقهاء) أي كما قال ابن عرفة، وقال ابن الحاجب وابن شاس، أنه ليس بكناية ولا صريح، ومقتضى كلامهما عدم لزوم الطلاق بهذه الألفاظ، ولو نوى به الطلاق والمعول عليه الأول فيلزم إذا نواه بالصوت الساذج أو المزمار وأما صوت الضرب باليد فمن الفعل الذي يحتاج للعرف أو القرائن كما في الحاشية. قوله: (أو أراد أن ينطق بالثلاث.. الخ) أي وأما لو أراد أن ينجز واحدة فقال: أنت طالق ثلاثاً فقيل: يلزمه الثلاث في الفتوى والقضاء وهو قول مالك وسحنون، وأما لو أراد أن يعلق الثلاث فقال أنتِ طالق ثلاثاً وسكت ولم يأتِ الشرط فلا شيء عليه، كما في المواق عن المتيطي. قوله: (لزمه الطلاق) أي لو لم يصل الخبر إليها.

قوله: (فيلزمه بمجرد كتابة طالق) أي في صور ست وهي ما أخرجه عازماً أو مستشيراً أو

فمتى قال للرسول أخبرها بأني طلقتها لزمه الطلاق (و) بمجرد (كتابته) الطلاق (عازماً) بطلاقها لا متردداً فيه حتى يبدو له فيلزمه بمجرد كتابة طالق وإلا يكن عازماً بالطلاق حال الكتابة بل كان متردداً أو مستشيراً (فبإخراجه) أي فيلزمه حينئذ أن أخرجه (عازماً) وأعطاه لمن يوصله ولو لم يصل (أو وصوله) لها أو لوليها إن أخرجه غير عازم فإن أخرجه غير عازم ولم يصل فقولان أقواهما عدم اللزوم قال ابن رشد: وتحصيل القول في هذه المسألة أن الرجل إذا كتب طلاق امرأته لا يخلو من ثلاثة أحوال:

أحدها أن يكون كتبه مجمعاً على الطلاق، الثاني أن يكون كتبه على أن يستخير فيه فإن رأى أن ينفذه أنفذه وإن رأى أن لا ينفذه لم ينفذه. والثالث أن لا يكون له نية فأما إذا كتبه مجمعاً على الطلاق أو لم يكن له نية فقد وجب عليه الطلاق وأما إذا كتبه على أن يستخير فيه ويرى رأيه في إنفاذه فذلك له ما لم يخرج الكتاب من يده فإن أخرجه من يده على أن يرده إن بدا له فقيل إن خروج الكتاب من يده كالإشهاد وليس له أن يرده، وهو رواية أشهب. وقيل له أن يرده وهو قوله في المدونة فإن كتب إليها إن وصلك كتابي هذا فأنت طالق فلا اختلاف في أنه لا يقع عليه الطلاق إلا بوصول الكتاب إليها. فإن وصل إليها طلقت مكانها وأجبر على رجعتها إن كانت حائضاً اهـ. فتحصل أن اللزوم وأما في الكتابة

لا نية له وفي كل وصل أم لا، والمتردد والمستشير شيء واحد في الحكم، فلا تتعدد من أجلهما من الصور. قوله: (إن أخرجه عازماً) مثل العزم في الإخراج عدم النية على المعتمد. قوله: (إن أخرجه غير عازم) أي بأن كان مستشيراً أو متردداً. قوله: (أقواهما عدم اللزوم) أي حيث كان كتبه مستشيراً أو متردداً وأخرجه كذلك. قوله: (وتحصيل القول في هذه المسألة. . الخ) فحاصله أن الصور فيها ثمانية عشر، لأنه إما أن يكتبه عازماً أو مستشيراً أو لا نية له، وفي كل ما أخرجه عازماً أو مستشيراً أو لا نية له، فهذه ثلاثة تضرب في مثلها بتسع، وفي كل إما أن يصل أم لا فهذه ثمانية عشر فإذا كتبه عازماً الذي هو معنى قول الشارح مجمعاً حنث بصوره الست، وهي إما أن يخرجه عازماً أو مستشيراً أو لا نية له، وفي كل إما أن يصل أم لا، وأما لو كتبه مستشيراً أو لا نية له أخرجه عازماً أو مستشيراً أو لا نية له، فهذه ست يحنث فيها إن وصل اتفاقاً، وكذا إن لم يصل على المعتمد، إلا في صوره وهي ما إذا كتبه مستشيراً وأخرجه كذلك كذا في الحاشية.

قوله: (على أن يستخير) هو معنى الاستشارة والتردد. قوله: (فقد وجب عليه الطلاق) أما إن كان مجمعاً على الطلاق فظاهر وأما عند عدم النية فيأتي البحث فيه. قوله: (على أن يرده) هو معنى إخراجه مستشيراً أو متردداً أو تقدم أن المعتمد في هذه لا حنث إن لم يصل الذي هو قول المدونة. قوله: (فلا اختلاف في أنه لا يقع. . الخ) أي ولو كان عازماً وقت الكتابة. قوله:

عازماً أو بإخراجه من يده عازماً على الطلاق وأما بالوصول إليها وفي قوله. الثالث أن لا يكون له نية نظراً لأن المراد بالنية العزم والإنسان إما عازم على الشيء وإما لا عازم ولا واسطة بينهما إلا أن يحمل على العبث أو السهو وعلم من قوله فإن كتب إليها إن وصلك إلى آخر ما في بعض الشروح من المخالفة (لا) يلزم طلاق (بكلام نفسي) على أرجح القولين قال في التوضيح الخلاف إنما هو إذا أنشأ الطلاق بقلبه بكلامه النفسي والقول بعدم اللزوم لمالك في الموازية وهو اختيار عبد الحكم وهو الذي ينصره أهل المذهب القرافي وهو المشهور (أو فعل) كضرب وفتق ثوب أو تمزيقه أو قطع حبل لا يلزمه به طلاق ولو قصده به (إلا أن يكون) ذلك الفعل (عادتهم) في وقوعه فيلزمه به (وسفه) زوج (قائل) لزوجته (يا أمي أو يا أختي ونحوه) كخالتي وعمتي من المحارم أي نسب للسفه ولغو الحديث.

(وإن كرره) أي الطلاق (بعطف) بواو أو فاء أو ثم (أو بغيره) نحو أنت طالق طالق طالق بلا ذكر مبتدأ في الأخيرين أو بذكره (لزم) ما كرر مرتين أو ثلاثاً (في المدخول بها)

(انتهى) أي كلام ابن رشد. قوله: (أو بإخراجه مريده عازماً) مثله عدم النية على المعتمد حال الكتابة أو حال الإخراج. قوله: (إلا أن يحمل على العبث) هذا هو الذي يظهر من كلامهم ولذلك شدد عليه وجعل عدم النية كالعزم على الطلاق فتدبر. قوله: (وعلم من قوله فإن كتب.. الخ) أي كالخرشي حيث عمم بقوله سواء كان في الكتابة إذا جاءك كتابي فأنت طالق أو أنت طالق وسواء أخرجه ووصل إليها أو لم يخرجه، فقد علمت أن هذا التعميم خلاف ما قاله ابن رشد، ولذلك قال ر إن كتب لها إن وصلك كتابي فأنت طالق توقف الطلاق على الوصول وإن كتب إذا وصل لك كتابي.. الخ ففي توقفه على الوصول خلاف، وقوي القول بتوقفه على الوصول لتضمن إذا معنى الشرط. قوله: (لمالك في الموازية) أي وأما القول باللزوم فهو لمالك في العتبية قال في البيان والمقدمات وهو الصحيح، وقال ابن راشد هو الأشهر ابن عبد السلام والأول أظهر لأنه إنما يكتفي بالنية في التكاليف المتعلقة بالقلب لا فيما بين الآدميين اهـ بن. ومفهوم قوله إذا أنشأ الطلاق بقلبه أن العزم على الطلاق لا شيء فيه، وكذا من اعتقد أنها طلقت منه ثم تبين له عدمه فلا يلزمه شيء. قوله: (إلا أن يكون ذلك الفعل عادتهم) تقدم له في الخلع أن قيام القرينة مثل العادة وانظر هل هو مخصوص بالخلع ويجري هنا. قوله: (من المحارم) لا مفهوم له بل لو قال لها يا ستي أو يا حبيبتي فإنه سفه أيضاً كما قرره شيخ مشايخنا العدوي، لكن قال في المجموع هو خفيف لأن السيدة تصدق بعد عتقه والنكاح إذ ذاك جائز على أن العرف شاع بها في الود والتعظيم، وأما قول نساء مصر للزوج سيدي فلا بأس به لجواز الوطء بالملك. اهـ وإنما نسب القائل ذلك للسفه للنهي الوارد عنه ﷺ في قوله لمن قال لزوجته يا أختي أأختك هي فكره ذلك وأنكره في كراهته وحرمته قولان.

نسقه أو فصل بسكوت أو كلام إذا لم يكن خلعاً لأن الرجعية زوجة يلحقها الطلاق ما دامت في العدة (كغيرها) أي غير المدخول بها فإنه يلزمه بقدر التكرار مرتين أو ثلاثاً لكن (إن نسقه) ولو حكماً كفصل بعطاس أو سعال لا إن فصله لإبانتها بالأول فلا يلحقه الثاني بعد الفيصل كالتكرار بعد الخلع (إلا لنية تأكيد في العطف) فيصدق في المدخول بها وغيرها بخلاف العطف فلا تنفعه نية التأكيد مطلقاً لأن العطف ينافي التأكيد.

(ولزم) طلقة (واحدة في) تعبيره بجزء قل أو كثر منطق أو لا نحو (ربع) أو ثمن (طلقة أو ثلثي) أو ثلث أو سدس (طلقة) أو جزء من أحد عشر جزءاً من طلقة (أو نصفي طلقة) لأن النصفين طلقة واحدة (أو ثلث وربع طلقة) لأن الثلث والربع نصف طلقة وسدس نصف طلقة فتكمل (أو ربع ونصف طلقة) لأن الربع والنصف طلقة إلا ربعاً (و) لزم (اثنتان في ثلث طلقة وربع طلقة أو ربع طلقة ونصف طلقة) ونحو ذلك من كل ما أضيف فيه الجزء المذكور صريحاً إلى طلقة بأن يكون كل كسر موافق أو مخالف مضافاً لطلقة صريحاً لأن كل كسر أضيف لطلقة أخذ مميزه فاستقل بنفسه بخلاف نصف وثلث طلقة كما تقدم (و) لزم اثنتان في (الطلاق كله إلا نصفه) لأنه استثنى من الثلاث طلقة ونصف طلقة يبقى طلقة ونصف وكمل عليه النصف (و) لزم اثنتان في (واحدة) أي في قوله أنت طالق

قوله: (إن نسقه) المراد به النسق اللغوي وهو المتابعة لا الاصطلاحي وهو توسط أحد حروف العطف التسعة بين التاسع والمتبوع.

قوله: (كالتكرار بعد الخلع) تشبيه في غير المدخول بها. قوله: (فيصدق في المدخول بها.. الخ) أي بيمين في القضاء وبغيرها في الفتوى وتقبل نية التأكيد في المدخول بها ولو طال ما بين الطلاق والأول والثاني بخلاف غير المدخول بها، فإنه إنما يتفعه فيها التأكيد حيث لم يطل وإلا لم يلزمه الثاني ولو نوى به الانشاء قاله الأجهوري. وقوله: (لأن العطف ينافي التوكيد) أي لقولهم أن العطف يقتضي المغايرة. قوله: (منطق أم لا) المنطق ما لم يعبر فيه بلفظ الجزئية كربع وخمس، وغير المنطق ما عبر فيه بلفظ الجزئية وجزء من أحد عشر. قوله: (الثلث والربع نصف طلقة وسدس نصف طلقة) أي لأنك تأخذ سدساً من الربع بوضع على الثلث يكمل النصف يبقى نصف سدس وهو سدس النصف لأن الربع سدس ونصفه والثلث سدسان. قوله: (أخذ مميزه) أي الذي هو لفظ طلقة وقوله فاستقل بنفسه أي حك بكمال الطلقة فيه فالجزء الآخر المعطوف بعد طلقة أخرى. قوله: (كما تقدم) أي من أنهما يحسبان طلقة واحدة لعدم أخذ مميز الأول معه ومحل ذلك ما لم يزد مجموع الجزأين على طلقة فإن زاد كما إذا قال نصف وثلثي طلقة بتثنية ثلث لزمه طلقتان لأن الاجزاء المذكورة تزيد على طلقة، وفي الجواهر ثلاثة أنصاف طلقة أو أربعة

واحدة (في اثنتين) لأن الواحدة في اثنين باثنين وهذا (إن قصد الحساب) بأن كان ممن يعرف ذلك (وإلا) يقصد الحساب (فثلاث) لأن شأن من لم يعرف الحساب أن يقصد واحدة مع اثنتين.

(كأنت طالق الطلاق إلا نصف طلقة) فيلزمه الثلاث لأنه لما استثنى نصف طلقة علمنا أنه أراد بالطلاق كل الطلاق (أو) قال (كلما حضت) فأنت طالق يلزمه الثلاث وينجز عليه من الآن ولا ينتظر لوقوعه لأنه من المحتمل الغالب وقوعه وقصده التكثير وهذا فيمن تحيض أو يتوقع منها الحيض وأما الآيسة فلا يلزمه شيء (أو قال كلما) طلقتك (أو متى ما طلقتك أو) كلما أو متى ما (وقع عليك طلاقي فأنت طالق وطلق واحدة) فيلزمه الثلاث في الفروع الأربعة لأنه بإيقاع الواحدة وقع المعلق فتقع الثانية بوقوعها تقع الثالثة لأن فاعل السبب فاعل المسبب (أو) قال (إن طلقتك فأنت طالق قبله ثلاثاً أو اثنتين وطلق) لزمه الثلاث في الفرعين ويلغى قوله قبله لأنه بمنزلة من قال أنت طالق من الأمس فإن لم

ثلاث طلقة وقعت اثنتان لزيادة الاجزاء على واحدة نقله ر. قوله: (علمنا أنه أراد بالطلاق. . الخ) أي أراد به الطلاق الثلاث لا الطلاق الشرعي وإلا كان يقول إلا نصفه ولو قال ذلك لزمه طلقة واحدة.

قوله: (وهذا فيمن تحيض) هذا نحو ما لابن عرفة عن النوادر معترضاً على ابن عبد السلام حيث قال هذا في غير اليائسة والصغيرة وأما اليائسة والصغيرة يقول لإحداهما إذا حضت فلا خلاف أنها لا تطلق عليه حتى ترى دم الحيض. قوله: (أو قال كلما طلقتك. . الخ) أما لو قال لها أنت طالق كلما حليتي حرمتي نظر لقصده فإن كان مراده كلما حليتي لي بعد زوج حرمتي تأبد تحريماً وإن أراد كلما حليتي لي بالرجعة في هذه العصمة بعد الطلاق الرجعي حرمتي لحلت له بعد زوج، فإن لم يكن له قصد نظر لعرفهم، فإن لم يكن نظر للبساط، فإن لم يكن له نية ولا بساط حمل على المعنى المقتضى للتأبيد احتياطاً. ومثل ذلك إذا قال لها أنت طالق كلما حلك شيخ حرمك شيخ، وأما لو قال أنت طالق ثلاثاً كلما حليتي حرمتي فإن أراد الزوج الثاني بعد هذه العصمة لا يحللها فإنها تحل له بعد زوج، لأن إرادته ذلك باطلة شرعاً لأن الله أحلها بعده، وإن أراد إن حلت له بعد زوج وتزوجها فهي حرام تأبد تحريمها. قوله: (لأن فاعل السبب) أي الذي هو الطلقة الأولى والمراد بالسبب الطلقة الثانية وإذا كان فاعل السبب.فاعل المسبب آل الأمر إلى أن الطلقة الثانية فعله فتجعل سبباً للثالثة بمقتضى أداة التكرار.

قوله: (ويلغى قوله قبله) هذا هو مشهور مذهبنا وقال ابن سريج من أئمة الشافعية إذا قال إن طلقتك فأنت طالق قبله ثلاثاً لا يلزمه شيء أصلاً ولا يلحقه فيها طلاق للدور الحكمي فإنه

يطلق فلا شيء عليه (وأدب المجزىء) للطلاق (كمطلق جزء كيد) ورجل وإصبع وأنملة من زوجته ولزمه الطلاق (ولزم) الطلاق (بنحو شعرك) مما يعد من محاسن المرأة كشعرك أو كلامك أو ريقك طالق (لا) يلزم بما لا يعد من المحاسن نحو (بصاق ودمع) وسعال (وصح) في الطلاق (الاستثناء بإلا وأخواتها ولو) لفظ به (سراً) فإنه ينفعه ويصدق فيه نحو أنت طالق ثلاثاً إلا واحدة أو غير واحدة أو سوى واحدة فيلزمه اثنتان كما يأتي لكن صحته بشروط ثلاثة أشار لها بقوله: (إن اتصل) بالمستثنى منه ولو حكماً فلا يضر فصل بعطاس أو سعال فإن انفصل اختياراً لم يصح.

(و) إن (قصد) الاستثناء ومثال غير المستغرق (نحو) أنت طالق (ثلاثاً إلا اثنتين) فيلزمه واحدة وإذا علمت أن المستغرق غير صحيح وأن غيره صحيح (ففي) طالق (ثلاثاً إلا ثلاثاً إلا واحدة) يلزمه اثنتان لإلغاء الاستثناء المستغرق وكان الثاني مخرجاً من أصل

متى طلقها وقع الطلاق قبله ثلاثاً ومتى وقع قبله الطلاق ثلاثاً كان طلاقها الصادر منه لم يصادف محلاً لكن قال العز بن عبد السلام تقليد ابن سريج في هذه المسألة ضلال مبين. قوله: (وأدب المجزىء) قال في الأصل وهو يقتضي تحريمه. قوله: (مما يعد من محاسن المرأة) أي وهو كل ما يلتذ به أو يلتذ بالمرأة بسببه فالأول كالريق والثاني كالعقل لأن بالعقل يصدر منها ما يوجب للرجل الإقبال عليها والالتذاذ بها بخلاف العلم. قوله: (نحو بصاق) الفرق بين الريق والبصاق إن الريق هو ماء الفم ما دام فيه فإن انفصل عنه فهو بصاق والأول يلتذ به بخلاف الثاني.

[تنبيه]: خالف ابن عبد الحكم فقال لا يلزم في كلامك شيء، لأن الله حرم رؤية أمهات المؤمنين، ولم يحرم كلامهن على أحد. ورد بأن الطلاق ليس مرتبطاً بحل ولا حرمة فإن وجه الأجنبية ليس بحرام وتطلق به، وفي الحاشية عن بعض المشايخ إن قال اسمك طالق لم يلزم لأنه من المنفصل، قال في المجموع وضعفه ظاهر لأن كل حكم ورد على لفظ فهو وارد على مسماه وقد قيل الاسم عين المسمى فتأمل. قوله: (وأخواتها) وهي سوى وخلا وعدا وحاشا وغير. قوله: (ولو لفظ به سراً) محل الاكتفاء بالسر ما لم يكن الحلف في وثيقة حق، وإلا فلا ينفعه إلا الجهر، لأن اليمين على نية المحلف كما مر في اليمين. قوله: (إن اتصل بالمستثنى منه) المراد بالمستثنى منه المحلوف به فلو فصل بينهما بالمحلوف عليه ضر، كما لو قال أنت طالق ثلاثاً إن دخلت الدار إلا اثنتين، وقال بعضهم المراد إن اتصل بالمحلوف به أو المحلوف عليه نحو أنت طالق ثلاثاً إلا اثنتين إن دخلت الدار وأنت طالق ثلاثاً إن دخلت الدار إلا اثنتين وهما قولان.

قوله: (ففي طالق ثلاثاً إلا واحدة.. الخ) ما ذكره من لزوم الاثنتين هو مذهب خليل بناء على أن قوله إلا ثلاثاً ملغى. وقال ابن الحاجب أنه لا يلزمه إلا واحدة، ووجه أن الكلام بآخره،

الكلام (أو) قال أنت طالق (البتة إلا اثنتين إلا واحدة) يلزمه (اثنتان) لأن البتة ثلاث والاستثناء من الإثبات نفي ومن النفي إثبات فأخرج من البتة اثنتين ثم أخرج منهما واحدة تضم للواحدة الأولى (واعتبر) في صحة الاستثناء (ما زاد على الثلاث) لفظاً وإن كان لا حقيقة له شرعاً على أرجح القولين فمن قال أنت طالق أربعاً إلا اثنتين لزمه اثنتان وإن قال إلا ثلاثاً لزمه واحدة، ومن قال خمساً إلا ثلاثاً لزمه اثنتان كمن قال ستاً إلا أربعاً وقيل لا يعتبر الزائد على الثلاث لأنه معدوم شرعاً فهو كالمعدوم حساً فيلزمه في المثال الأول واحدة وفي الثاني ثلاثة لأنه كان استثنى ثلاثاً من ثلاث فينبغي الاستثناء للاستغراق وكذا في المثال الثالث والرابع.

ثم شرع في بيان أحكام تعليق الطلاق على مقدر حصوله في المستقبل من حنث وعدمه وتنجيز الحنث وعدمه وحاصله أنه إن علقه على أمر مستقبل محقق الوقوع أو غالب وقوعه أو مشكوك في حصوله في الحال ويمكن الاطلاع عليه بعد أو لا يمكن فإنه ينجز عليه الطلاق في الحال وإن علقه على ممتنع فلا حنث وإن علقه بممكن الوقوع مع عدم

وإن المراد إن الثلاث التي أخرج منها الواحدة مستثناة من قوله هي طالق ثلاثاً، فالمستثنى من الثلاث اثنتان يبقى واحدة، قال ابن عرفة وهو الحق وعلى عكس القولين لو قال أنت طالق ثلاثاً إلا ثلاثاً إلا اثنتين فعلى ما للمصنف من إلغاء الاستثناء الأول تلزمه واحدة على ما لابن الحاجب وابن عرفة تلزمه اثنتان. قوله: (ما زاد على الثلاث) أي في حق الحر ويقال في العبد ما زاد على اثنتين.

[تنبيه]: لو قال لزوجته أنت طالق واحدة واثنتين إلا اثنتين فإن كان الاستثناء من الجميع المعطوف والمعطوف عليه فواحدة لأنه أخرج اثنتين من ثلاث، وإلا يكون من الجميع، بل من الأول أو من الثاني أو لا نية له فيلزمه الثلاث في الصور الثلاث.

قوله: (أحكام تعليق الطلاق) اختلف في حكم الطلاق المعلق فقال في المقدمات مكروه وقال اللخمي ممنوع. قوله: (على مقدر) متعلق بتعليق وقوله في المستقبل متعلق بحصوله، وقوله من حنث وعدمه وتنجيز الحنث وعدمه بيان للأحكام، ومعنى مقدر الحصول مفروض الحصول أي والعدم ففي الكلام اكتفاء بدليل تعليقه على الممتنع.

قوله: (محقق الوقوع) أي لوجوبه عقلاً أو عادة أو شرعاً كما سيذكر أمثلته. قوله: (أو غالب وقوعه) أي كالحيض في غير اليائسة. قوله: (أو مشكوك في حصوله) أي كقوله لحامل إن كان في بطنك غلام أو إن لم يكن أو إن كان في هذه اللوزة قلبان.. الخ. قوله: (أو لا يمكن) أي كمشيئة الله أو الملائكة أو الجن. قوله: (وإن علقه على ممتنع) أي عقلاً كان جمعت بين الضدين أو

حصوله وقت التعليق وليس بغالب الوقوع كدخول الدار فإنه ينتظر وإلى تفصيل ذلك أشار بقوله:

(ونجز) الطلاق أي وقع ولزم (في الحال إن علق بمستقبل محقق) وقوعه (عقلاً كأن تميز الجرم) في غد فأنت طالق (أو إن لم أجمع بين الضدين) فأنت طالق إذ الجمع بين الضدين مستحيل عقلاً والأول يمين بر والثاني يمين حنث (أو) محقق أي واجب (عادة) وإن أمكن عقلاً وكان (يبلغه عمرهما) أي الزوجين معاً (عادة) بأن كان أقل من مدة التعمير وتختلف باختلاف الناس (كبعد) أي كقوله لها أنت طالق بعد (سنة) مثلاً فبعدية السنة أمر محقق عادة ويبلغه عمرهما عادة عليه فينجز عليه من الآن بخلاف بعد ثمانين سنة كما يأتي (و) طالق (يوم موتي أو قبله بساعة) أي لحظة وأولى وأكثر فينجز عليه الآن بخلاف بعد موتي أو موتك أو إن مت أو متى فلا شيء عليه إذ لا طلاق بعد موت وأما إن مات زيد أو بعد موته

عادة كأن لست السماء أو إن شاء هذا الحجر كما سيأتي. قوله: (فإنه ينتظر) وسيأتي بذكره بقوله ولا حنث إن عقله بممكن غير غالب. . الخ. قوله: (أي وقع ولزم في الحال) أي من غير توقف على حكم من القاضي إلا في مسائل ثلاث مسألة إن لم أزن مثلاً ومسألة إن لم تمطر السماء ومسألة ما إذا علقه على محتمل واجب شرعاً كأن صليت، فالتنجيز في هذه الثلاث، يتوقف على حكم الحاكم، وما عداها مما ذكره المصنف لا يتوقف على حكم.

قوله: (وكان يبلغه عمرهما) أي وأما إن كان يشبه بلوغ أحدهما إليه دون الآخر فلا ينجز، لأنه إذا كان كل من الزوجين يبلغ الأجل ظاهراً صار شبيهاً بنكاح المتعة من كل وجه، وأما إن كان يبلغه أحدهما فقط فلا يأتي الأجل إلا والفرقة حاصلة بالموت فلم يشبه المتعة حينئذ، ولذا قال أبو الحسن هذا على أربعة أقسام، أما أن يكون ذلك الأجل مما يبلغه عمرهما فهذا يلزم أو يكون مما لا يبلغه عمرهما أو يبلغه عمره أو عمرها فهذه الثلاثة لا شيء عليه فيها إذ لا تطلق ميتة ولا يؤمر ميت بطلاق ابن يونس، وفي العتبية قال عيسى عن ابن القاسم من طلق امرأته إلى مائة سنة أو إلى ثمانين سنة فلا شيء عليه، وقال ابن الماجشون في المجموعة إذا طلقها إلى وقت لا يبلغه عمرها أو لا يبلغه عمره أو لا يبلغانه لم يلزمه اهـ بن حاشية الأصل. قوله: (فينجز عليه الآن) أي لأنه ربط الطلاق بأمر محقق وقوعه في المستقبل لوجوبه عادة إذ حصول الموت لكل أحد واجب عادي فلو بقي من غير تنجيز الطلاق كان شبيهاً بنكاح المتعة. قوله: (إذ لا طلاق بعد موت) أي لأنه لا يؤمر ميت بطلاق ولا يطلق على ميتة.

قوله: (وأما إن مات زيد. . الخ) أي فلا فرق في التعليق على موت الأجنبي بين يوم وإن وإذا وقبل وبعد فينجز عليه الطلاق وفي الجميع وإنما يفترق التعليق على موت أحد الزوجين أو

فينجز عليه (**أو إن أمطرت**) السماء فأنت طالق إذ المطر أمر واجب عادة (**أو إن لم أمس السماء**) فأنت طالق إذ عدم مسه لها محقق عادة والأول يمين بر والثاني حنث (**أو إن قمت**) أو قام زيد أو جلست أو أكلت أو جلس أو أكل زيد (**من كل ما**) أي فعل (**لا صبر للإنسان**) (**عنه**) فينجز عليه في يمين البر بخلاف الحنث نحو إن لم أقم أو إن لم آكل فينتظر كما ينتظر في البر مما للإنسان الصبر عنه نحو إن دخلت الدار (**أو**) بمحقق أي واجب (**شرعاً كأن صليت أو صمت رمضان**) فأنت طالق فينجز عليه من الآن وسواء صلى الخمس أو صام رمضان أم لا لوجوبه عليه شرعاً ومثله إن صلى زيد (**أو**) علقه (**بغالب**) وقوعه (**كأن حضت**) أو حاضت هند وقاله (**لغير آيسة**) من الحيض وهي من شأنها الحيض أو صغيرة يتوقع منها الحيض ولو بعد عشر سنين فينجز عليه بخلاف ما لو قاله لآيسة فلا شيء عليه لأن الحيض في حقها من الممتنع عادة (**أو**) علقه (**بما لا يعلم حالاً**) أي في حال التعليق بأن كان مشكوكاً في الحال وإن كان يعلم في المآل (**كقوله لحامل**) محققة التوضيح بالحمل كما في المدونة (**إن كان في بطنك غلام أو**) إن (**لم يكن**) في بطنك غلام أي ذكر فأنت طالق فينجز عليه ولا ينتظر ما في بطنها للشك حين اليمين ولا بقاء على فرج مشكوك (**أو**)

على موت سيد الزوجة إذا كان أباً للزوج فينجز عليه في يوم وقبل، ولا شيء عليه في إن وإذا وبعد كذا في بن نقله محشي الأصل. قوله: (**لا صبر للإنسان عنه**) أي لأن ما لا صبر على تركه كالمحقق الوقوع فكأنه علق الطلاق على محقق الوقوع فلذلك نجز عليه لأن بقاءه بلا تنجيز يشبه نكاح المتعة ومحل التنجيز المذكور إن أطلق في يمينه أو قيد بمدة يعسر فيها ترك القيام مثلاً وأما إن عين مدة لا يعسر ترك القيام فيها كما إذا قال إن قمت في مدة ساعة فأنت طالق فإنه لا ينجز عليه بل ينتظر إن لم يحصل منه قيام فلا شيء عليه وإن حصل منه قيام وقع الطلاق فإن كان الحالف على أن لا يقوم كسيحاً فلا شيء عليه فإن زال الكساح بعد اليمين نجز عليه.

قوله: (**كأن صليت.. الخ**) أي وتنجيزه عليه يتوقف على حكم كما تقدم وهي إحدى المسائل الثلاث. قوله: (**بخلاف ما لو قال لآيسة**) أي إما لكبر أو شأنها عدم الحيض وهي شابة وهي التي يقال لها بغلة فلا شيء في التعليق عليها فإذا تخلف الأمر وحاضت الشابة التي شأنها عدم الحيض وقع الطلاق ذكره ح وبحث فيه بأنه إذا علق، الطلاق على أجل لا يبلغه عمرهما معاً عادة فإنه لا يقع عليه طلاق ولو بإلغائه بالفعل. قوله: (**للشك حين اليمين**) إن قلت ما الفرق بين هذه المسألة ومسألة إن دخلت الدار حيث حكم هنا لتنجيز وهناك بعدمه مع أن كلاً مشكوك فيه، وأجيب بأن الطلاق في مسألة إن دخلت محقق عدم وقوعه في الحال لا أنه مشكوك فيه وإنما هو محتمل الوقوع في المستقبل والأصل عدم وقوعه وأما مسألة إن كان في بطنك.. الخ فالطلاق

قال لها (إن كان في هذه اللوزة قلبان) أو إن لم يكن فأنت طالق فإنه ينجز عليه الشك حال اليمين ونحو إن كانت هذه البطيخة حلوة أو إن لم تكن (أو) قال (إن كان فلان من أهل الجنة) أو إن لم يكن من أهلها فأنت طالق للشك في الحال فينجز عليه أي ما لم يكن مقطوعاً بأنه من أهلها كأحد العشرة الكرام ونحوهم ممن ورد النص فيهم بدخول الجنة (أو قال لغير ظاهرة الحمل إن كنت حاملاً أو إن لم تكوني) حاملاً فأنت طالق فينجز عليه للشك في الحمل وعدمه (وحملت) المرأة (على البراءة) من الحمل إذا كانت حال يمينه (في طهر لم يمس فيه) وحينئذ (فلا حنث) عليه (في) يمين (البر) وهو إن كنت حاملاً فأنت طالق (بخلاف) يمين (الحنث) وهو إن لم تكوني الخ فيحنث للعلم بعدم حملها (أو) علق (بما لا يمكن إطلاعنا عليه) حالاً ومآلاً كمشيئة الله أو الملائكة أو الجن (كإن شاء) أي كقوله أنت طالق إن شاء (الله أو) إن شاءت (الملائكة أو) إن شاءت (الجن) أو إلا أن يشاء الله الخ فإنه ينجز عليه لأن مشيئته من ذكر لا طلاع لنا عليها بخلاف إن شاء زيد أو إلا أن يشاء زيد فتنتظر مشيئته (أو)

مشكوك فيه في الحال هل لزم أم لا فالبقاء معها بقاء على فرج مشكوك فيه. قوله: (أو قال إن كان فلان من أهل الجنة) قال ح وليس من أمثلة ما يعلم حالاً وإنما هو من أمثلة ما لا يعلم حالاً ولا مآلاً كما في التوضيح، فإذا علمت ذلك فالأنسب لمصنفنا ذكره هناك فهو كمشيئة الله لأن المراد بعدم علمه في المآل في الدنيا ثم محل الحنث بقوله فلان من أهل الجنة، ما لم يرد العمل بعمل أهل الجنة، ويكون هو كذلك وإلا فلا شيء عليه. قوله: (في طهر لم يمس فيه) أي بخلاف ما إذا كان مسها وأنزل فينجز عليه.

قوله: (لأن مشيئة من ذكر. . الخ) أي ولأن مشيئة الله لا تنفع في غير اليمين بالله كما مر في باب اليمين وقد تبع المصنف خليلاً التابع لابن يونس في تمثيل ما لم يكن الاطلاع عليه لا حالاً ولا مالاً بمشيئة الله، واعترضه ابن رشد بأن التمثيل بهذا لما لا يمكن الاطلاع عليه إنما يظهر على كلام القدرية من أن بعض الأمور على خلاف مشيئته تعالى، فيحتمل أن اليمين لازمة وأنها غير لازمة أما أن قلنا كل ما في الكون بمشيئته تعالى فللصواب أن هذا من التعليق على أمر محقق إن أراد إن شاء الله طلاقك في الحال، لأنه بمجرد نطقه، فالطلاق علم أنه شاء وإن أراد إن شاءه في المستقبل فهو لاغ، لأن الشرع حكم بالطلاق، فلا يعلق بمستقبل، وأجاب بعضهم بأن جعل ذلك مثالاً لما لا يمكن الاطلاع عليه منظور فيه للمشيئة في ذاتها فلا ينافي أنها تعلم بتحقيق المشاء فتأمله كذا في حاشية الأصل، فمحصل الجواب أنه لا يمكن الإطلاع على ذات الله في الدنيا ولا على تعلق إرادته لأن قدر الله لا اطلاع لأحد عليه ما دامت الدنيا.

[تنبيه]: لو صرف مشيئة الله أو الملائكة أو الجن لمعلق عليه كقوله أنت طالق إن دخلت

علق (بمحتمل) وقوعه أي ممكن (ليس في وسعنا كأن لم تمطر السماء في هذا الشهر) أو غداً أو في هذا اليوم بأن قيد بزمن يمكن فيه الوجود والعدم فأنت طالق فإنه ينجز عليه في يمين الحنث كما ذكرنا (بخلاف) يمين (البرّ كأن أمطرت) السماء (فيه) أي في هذا الشهر مثلاً فأنت طالق (فينتظر) فإن أمطرت في الأجل المذكور طلقت وإلا فلا (على الأرجح) وهو قول الأكثر ومقابله ينجز كالحنث (أو) علقه (بمحرم) بصيغة حنث (كأن لم أزن) أو أشرب الخمر فأنت طالق فإنه ينجز عليه الطلاق لكن بحكم حاكم في هذا الفرع بدليل قوله: (إلا أن يتحقق) فعل المحرم (قبل التنجيز) فلا شيء عليه لانحلال يمينه (ولا حنث) عليه (إن علقه) أي الطلاق (بمستقبل ممتنع) وقوعه عقلاً كالجمع بين الضدين أو عادة كلمس السماء (كأن جمعت بين الضدين) فأنت طالق (أو إن لمست السماء) فطالق (أو إن شاء هذا الحجر) إذ لا مشيئة للحجر فيمتنع عادة أن تكون له مشيئة (أو) علقه (بما) أي بشيء (لا يشبه البلوغ إليه) عاده بأن زاد أمده على مدة التعمير (كبعد ثمانين سنة) أنت طالق (أو) قال (إذا مت) أنا (أو مت) أنت (أو إن) مت أو مت (أو متى) مت أو مت أنت فأنت طالق فلا شيء عليه إذ لا طلاق بعد موت، بخلاف يوم موتي أو قبله كما تقدم (أو قال) لخلية من الحمل تحقيقاً لصغر أو إياس أو في طهر لم يمس فيه (إن ولدت) ولداً (أو إن حملت) فأنت طالق فلا

الدار إن شاء الله صرف المشيئة للدخول أي إن دخلت بمشيئة الله فينجز عليه إن وجد الدخول عند ابن القاسم، وقال أشهب وابن الماجشون لا ينجز ولو حصل المعلق عليه وأما إن صرفها للمعلق وهو الطلاق أو لهما أو لم تكن له نية فينجزان وجد الدخول اتفاقاً بخلاف قوله أنت طالق إن دخلت الدار مثلاً إلا أن يبدو لي أولاً، إلا أن أرى خيراً منه، أو إلا أن يغير الله ما في خاطري ونوى صرفه للمعلق عليه فقط، كالدخول فلا ينجز بل لا يلزمه شيء لأن المعنى إن دخلت الدار وبدا لي جعله سبباً للطلاق فأنت طالق، وإذا لم يبد لي ذلك فلا ففي الحقيقة هو معلق على التصميم والتصميم لم يوجد حال التعليق فلم يلزمه شيء، وأما لو صرفه للطلاق أو لم ينو شيئاً فينجز عليه لأنه يعد ندماً ورفعاً للواقع. قوله: (ومقابله ينجز كالحنث) وهو ما لابن رشد في المقدمات قائلاً إنه ينجز حالاً ولا ينظر فإن غفل عنه حتى جاء ما حلف عليه فقيل يطلق عليه وقيل لا.

قوله: (لكن بحكم حاكم) أي وهي إحدى المسائل الثلاث التي تقدم التنبيه عليها وحيث احتاج لحكم فلو أخبره مفت بوقوع الطلاق من غير حكم فاعتدت زوجته وتزوجت ثم فعل المحذوف عليه المحرم فإن زوجته ترد لعصمة الأول. قوله: (أو إن شاء هذا الحجر) هذا قول ابن القاسم في المدونة وقال ابن القاسم في النوادر ينجز عليه الطلاق لهزله وبه قال سحنون وذكرهما

شيء عليه لتحقق عدم حملها وقد علق الطلاق على وجوده (إلا أن يطأها ولو مرة واحدة وهي ممكنة الحمل) بعد يمينه بل (وإن) وطئها (قبل يمينه) ولم تحض بعده (فينجز) الطلاق عليه للشك (ولا) حنث إن علقه (بمحتمل) وقوعه (غير غالب) كدخول دار أو أكل وشرب وركوب ولبس (وانتظر) حصول المحلوف عليه فإن حصل لزم الطلاق وإلا فلا ويحنث في يمين الحنث نحو إن لم أدخل الدار فطالق بالعزم على الضد إلى آخر ما تقدم في الأيمان. وإذا قلنا لأحنث وينتظر فلا يخلو الحال من أن تكون يمينه مثبتة أي يمين بر ونافية أي يمين حنث ويمين الحنث إما مؤجلة بأجل أو مطلقة فإن كانت يمين بر أو حنث مقيدة بأجل لم يمنع منها وإلا منع وإلى هذا أشار بقوله (ولا يمنع منها) أي من الزوجة (إن أثبت) في يمينه بأن كان يمين بر (كأن دخلت أو إن قدم زيد أو إن شاء زيد) فأنت طالق بل له أن يسترسل عليها حتى يدخل أو حتى يشاء زيد فإن شاء الطلاق طلقت وإن شاء عدمه لم تطلق كما إذا لم يعلم مشيئته كما لو مات زيد قبل أن يشاء أو بعد أن يشاء ولو لم يعلم ومثل إن شاء زيد إلا أن يشاء (وإن نفى) إن كانت يمينه صيغة حنث نحو إن لم أدخل الدار فأنت طالق وفي قوته عليه الطلاق ليدخلن الدار فإنه في قوته إن لم أدخلها فهي طالق (ولم يؤجل) بأجل معين بل أطلق في يمينه كما مثلنا (منع منها) أي من الزوجة فلا يجوز له الاستمتاع حتى يفعل المحلوف عليه (وضرب له أجل الإيلاء) من يوم الرفع (إن قامت)

عبد الوهاب روايتين وذكر أن لزوم الطلاق أصح. قوله: (فينجز الطلاق عليه للشك) أي في لزوم اليمين له حين الحلف إن كان الوطء متقدماً أو حين الوطء إن كان متأخراً، وعدم لزومه له في ألبقاء مع تلك اليمين بقاء على عصمته مشكوك فيها، وليس وطؤها خلافاً لابن الماجشون، حيث قال: إذ قال لها أن حملت فأنتِ طالق كان له وطؤها في كل طهر مرة إلى أن تحمل أو تحيض قياساً على ما إذا قال لأمته إن حملت فأنت حرة فإن له وطأها في كل طهر مرة ويمسك إلى أن تحمل أو تحيض، وفرق ابن يونس بمنع النكاح لأجل وجواز العتق له.

قوله: (وأكل وشرب) أي معينين أو خصهما بزمن يمكن الصبر فيه عادة والأنجز عليه لأنه مما لا يمكن الصبر عنه عادة ويجري في الركوب واللبس ما جرى في الأكل والشرب. قوله: (مقيدة بأجل) أي معين بدليل ما يأتي. قوله: (بل أطلق في يمينه) أي أو أجل بأجل مجهول كما إذا قال لها إن لم أفعل الشيء الفلاني قبل قدوم زيد أو قبل أن تمطر السماء مثلاً ولم يعلم وقت قدومه. قوله: (منع منها) فإن تعدى ووطئها لم يلزمها استبراء لأن المنع ليس بمحلل في موجب الوطء وقول المدونة في كتاب الاستبراء كل وطء فاسد لا يطأ فيه حتى يستبرىء يريد فاسد السبب حليته، الذي هو العقد لخلل فيه ألا ترى لوطء المحرمة والمعتكفة الصائمة فإنه لا استبراء

الزوجة (عليه) إن طلبت حقها من الاستمتاع فإن أجل بأجل نحو إن لم أدخل في هذا الشهر أو شهر كذا فلا يمنع منها حتى يضيع الوقت بقدر ما يسع المحلوف عليه من آخر الأجل فيمنع حتى يفعل المحلوف عليه أو يحنث ومحل منعه إذا لم يؤجل أو أجل وضاق الوقت (إلا) أن يكون برّه في وطئها كما لو حلف (إن لم أحبلها أو) إن (لم أطأها فهي) طالق فلا يمنع لأن بره في وطئها ومحله في إن لم أحبلها إن كان يتوقع حملها فإن أيس منه ولو من جهته نجز طلاقها ومحل ضرب أجل الإيلاء في صيغة الحنث (أو حلف على فعل نفسه كأن لم أفعل) كذا فهي طالق كما تقدم (وإلا) يحلف على فعل نفسه بل على فعل غيره نحو إن لم يدخل بزيد أو إن لم تدخلي الدار فأنت طالق (تلوم له بالاجتهاد) من الحاكم (على ما يدل عليه البساط) أي القرائن الدالة على الزمن الذي أراده بيمينه ولا يضرب له أجل الإيلاء (على الأرجح) من القولين الذين ذكرهما الشيخ. والثاني أنه لا فرق بين حلفه على فعل نفسه أو فعل غيره في ضرب أجل الإيلاء فالخلاف إنما هو في أجل الإيلاء وأما المنع من وطئها فهو على كل من القولين لنص ابن القاسم في المدونة في كتاب العتق على المنع من الوطء مع التلوم فالقول بعدم المنع ضعيف (وطلق عليه) بعد أجل التلوم ومثل لفعل الغير بقوله (كأن لم تفعلي) أو إن لم يفعل زيد فأنت طالق (ولو قال) إن لم أحج فأنت طالق (وليس) الوقت (وقت سفر) للحج كما لو حلف المصري بذلك في شهر رجب (انتظر ولا منع) من وطئها (حتى يأتي ألا بأن) أي وقت السفر المعتاد للحلف وهو للمصري شوال فإن سافر للحج بر وإلا حنث ومثله وكل سفر له وقت معين لا يمكن السفر قبله عادة (على الأوجه) عند ابن عبد السلام قال لأن الإيمان إنما تحمل على المقاصد ولا يقصد أحد الحج

فيه، ويلحق به الولد. قوله: (فلا يمنع لأن بره في وطئها) فإن امتنع من وطئها كان لها أن ترفع أمرها للقاضي يضرب لها أجل الإيلاء عند مالك والليث لا عند ابن القاسم وهو الأقرب وعليه أن تضررت بترك الوطء طلق عليه بدون ضرب أجل. قوله: (والأحنث) أي ما لم يمنع مانع والحلل أن العام غير معين وأما في المعين فينجز متى فات وقته لأن الإكراه في صيغة الحنث لا ينفع.

قوله: (ومثله كل سفر له وقت معين) اعلم أن هذا الخلاف كما يجري فيما إذا كان للمعلق عليه وقت معين لا يتمكن من فعله قبله عادة يجري فيما إذا كان حلف على فعل شيء أو الخروج لبلد وكان لا يمكنه ذلك بأن قال علي الطلاق لأسافرن لمصر مثلاً ولم يمكنه السفر لفساد طريق أو غلو كراء أو قال عليه الطلاق لأشتكين زيداً للحاكم ولم يوجد حاكم تشتكي له وقد علمت أن المعتمد أنه لا يمنع من الزوجة إلا إذا تمكن من الفعل بأن تمكن من السفر أو تيسر الحاكم. قوله:

في غير وقته المعتاد فإن فيه بقوله في هذا العام فاتفقوا على أنه لا يمنع منها إلا إذا جاء وقت الخروج (**وإن قال إن لم أطلقك فأنت طالق**) نجز عليه الطلاق وكثيراً ما يقع هذا من العوام بلفظ عليّ الطلاق لأطلقك (**أو**) قال:

(**إن لم أطلقك رأس الشهر البتة فأنت طالق رأس الشهر البتة أو**) أنت طالق (**الآن نجز عليه**) الطلاق في الحال (**كانت طالق الآن إن كلمته في غدو كلمه فيه**) أي في الغد فينجز عليه حال كلامه له في الغد ويعد لفظ الآن لغواً فكذلك يلغى لفظ الآن فيما قبله وينجز عليه في الحال وكأنه قال إن لم أطلقك رأس الشهر البتة فأنت طالق البتة، فلا بد من التنجيز بقطع النظر عن قوله الآن فليس له أن يقول أنظروني حتى يأتي رأس الشهر ليحصل المحلوف عليه فإذا جاء رأس الشهر قال لا أطلقك فلا يقع عليه طلاق لانعدام المحلوف به بمضيه لأنا نقول لا عبرة بالتقييد بالزمن بقوله الآن كما في أنت طالق الآن إن كلمته في غد خلافاً لابن عبد السلام.

(**وإن أقر**) مكلف (**بفعل**) كسرقة أو غصب أو شرب خمر أو زنا أو سلف (**ثم حلف بالطلاق ما فعلته**) وقد أخبرت بخلاف الواقع (**دين**) أي وكل إلى دينه وصدق بيمينه أنه كذب في إقراره في القضاء ولا يمين عليه في الفتوى فإن نكل طلق عليه الحاكم (**وأخذ بإقراره إن كان**) إقراره (**بحق لله أو لآدمي**) كالدين فيغرمه للمقر له (**والسرقة**) حق لهما

(**فاتفقوا على أنه لا يمنع منها**) أي ولا ينجز عليه لأنه على بر إلى ذلك الأجل.

قوله: (**نجز عليه الطلاق في الحال**) أي لأن أحد البينونتين واقعة رأس الشهر على كل تقدير، إما بإيقاعه ذلك عليها، أو بمقتضى التعليق، ولا يصح أن يؤخر لرأس الشهر لأنه من قبيل المتعة فينجز عليه، فهو كمن قال أنت طالق رأس الشهر البتة، وهذا ينجز عليه لأنه علقه على أجل يبلغه عمرهما هذا ظاهر بالنسبة لقوله إن لم أطلقك رأس الشهر البتة فأنت طالق رأس الشهر البتة ويجري مثل هذا التعليل في قوله إن لم أطلقك في رأس الشهر البتة فأنت طالق الآن أي بحكم وقوع ما علقه ناجزاً إن بائناً وإن رجعياً فرجعياً ولو مضى زمنه خلافاً لابن عبد السلام القائل لا يقع عليه شيء في هذا الفرع الأخير وسيأتي ذلك في الشارح. قوله: (**دين. . الخ**) ومن قبيل ذلك من حلف بالطلاق أنه ما أخذ معلومه من الناظر أو دينه من المدين فأظهر الناظر أو المدين ورقة بخط الحالف أنه قبض حقه من الناظر أو دينه من المدين فادعى الحالف أنه كتبه قبل أن يأخذ منه فلا حنث عليه لأن خطه بمنزلة إقراره قبل يمينه لا بعده لسبقية الخط على الحلف وإن لم يظهر إلا بعد الحلف ولكن لا مطالبة على الناظر ولا على المدين بمقتضى خطه، وتكذيبه

فيقطع لحق الله ويغرم لحق الآدمي (والزنا) فيحد لحق الله قوله بفعل أي أمر فيشمل القول والدين (إلا أن يقر) بفعله (بعد الحلف) بالطلاق أنه ما فعله (فينجز) الطلاق عليه في القضاء وظاهر هذا أنه يقبل في الفتوى قال في المدونة فإن لم تشهد البينة على إقراره بعد اليمين وعلم هو أنه كاذب في إقراره بعد يمينه حل له المقام عليها بينه وبين الله انتهى. وقوله: فإن لم تشهد.. الخ أي بأن لم يرفع للقاضي وعلم من نفسه.. الخ (وأمر) وجوباً (بالفراق) بكسر الفاء أي بمفارقتها (بلا جبر) عليه (في) تعليقه على مغيب لم يعلم صدقها فيه من عدمه نحو (إن كنت تحبيني أو) إن كنت (تبغضيني) بفتح التاء من بغض كنصر فأنت طالق (إذا لم تجب بما يقتضي الحنث) بأن أجابت بما يقتضي البرّ كأن قالت لا أحبك أو أبغضك أو سكتت فإن أجابت بما يقتضي الحنث بأن قالت إني أحبك أو أبغضك تجز عليه الطلاق جبراً وهذا أحد التأويلين والثاني أنه يؤمر به بلا جبر مطلقاً، ولو أجابت بما يقتضي الحنث ورجح فكان الأولى حذف هذا القيد (و) أمر بالفراق بلا جبر (في قولها) له

لخطه إنما ينفعه في عدم لزوم الطلاق. قوله: (فيقطع لحق الله.. الخ) فيه نظر بل حيث كذب نفسه لا قطع عليه ولا حد في الزنا وإنما يؤاخذ بحق الآدمي فقط كما سيأتي في الحدود قال في الأصل وإذا أقر طائعاً ورجع عن إقراره قبل رجوعه عنه فلا يحد وكذا يقبل رجوع الزاني والشارب والمحارب ولو رجع بلا شبهه في إقراره، أي كما لو رجع لشبهة كأخذت مالي المرهون أو المودوع خفية فسميته سرقة ويلزمه المال إن عين صاحبه نحو أخذت دابة زيد بخلاف سرقت أو سرقت دابة أي وقع مني ذلك انتهى.

قوله: (إلا أن يقر) مستثنى من عموم قوله دين أي محل تصديقه عند المفتي والقاضي ما لم يقر بعد الحلف فيصدق عند المفتي لا عند القاضي. قوله: (وظاهر هذا) أي التقييد بالقضاء وإنما قيد به الشارح وأشار له أخذاً من عبارة المدونة التي بعد. قوله: (بلا جبر عليه) أي كما في المدونة فإن لم يطلق كان عاصياً بترك الواجب وعصمته باقية غير منحلة، ويلزم من ذلك، أن الفراق المأمور به إنما يوقعه بلفظ آخر بنشئه لا أنه يقع باللفظ الأول كما زعمه بعضهم إذ لو وقع الفراق به لانحلت العصمة به ووجب القضاء عليه بتنجيز الفراق والفرض بخلافه، كذا في بن نقله محشي الأصل وحيث كان يحتاج لإنشاء صيغة فلا تحسب عليه، هذه طلقة ثانية بل طلقة واحدة لأن المقصود منها تحقيق ما كان مشكوكاً فيه كما في المجموع. قوله: (وهذا أحد التأويلين) محلهما إن أجابت بما يقتضي الحنث والحال أنه لم يصدقها فيما أجابت به والأجبر على الطلاق بالقضاء كما يفيده نقل ح وغيره. قوله: (فكان الأولى حذف هذا القيد) أي وهو قوله إذا لم تجب بما يقتضي الحنث أي والموضوع أنه لم يصدقها فيما يقتضي الحنث وقد يجاب بأنه زاده لما في مفهومه من

(فعلته) بعد أن قال لها إن كنت فعلت هذا الشيء فأنت طالق (إذا لم يصدقها) في فعله فإن صدقها أجبر على فراقها.

(و) أمر المكلف بلا قضاء عليه (بتنفيذ ما شك فيه من الأيمان إن حلف) أي وحنث وشك هل كان حلفه بالطلاق أو بالعتق أو بالمشي إلى مكة أمر بتنفيذ الجميع من غير قضاء وقوله إن حلف أي تحقق الحلف وشك في المحلوف به (وإلا) يحلف أي يتحقق ذلك بأن شك هل حلف أم لا أوشك هل طلق أم لا (فلا) شيء عليه لأن الأصل عدم الحلف وعدم الطلاق (كشكه) إذا حلف على فعل غيره (هل حصل المحلوف عليه) كما لو حلف على زيد لا يدخل الدار وإن دخلها فيلزمه الطلاق ثم شك هل دخلها زيد أم لا فلا شيء عليه (إلا أن يستند) الحالف (لأمر) من الأمور فيتقوى حصل ما حلف عليه فيؤمر بالطلاق وهل يجبر عليه أو لا تأويلان وذلك (كرؤيته شخصاً بفعله) أي المحلوف عليه كرؤيته داخل الدار (فشك) في الداخل (هل هو) زيد (المحلوف عليه) أو غيره ولم يمكنه تحقق الداخل بعد ذلك وهذا كله في سالم الخاطر وأما من استنكحه الشك فلا شيء عليه أي ذي الوسوسة كما في النقل (ولو شك هل) طلق (واحدة) من نسائه (أو أكثر فالجميع) يطلقن عليه للاحتياط ونفي التحكم (كأن قال) لزوجاته (إحداكن) طالق ولم ينو معينة أو عينها ونسيها فالجميع

التفصيل، وإذا كان في المفهوم تفصيل لا يعترض عليه فإن قوله الآتي إذا لم يصدقها قيد في مفهوم ذلك كما علمت من نقل ح وغيره. قوله: (أي يتحقق ذلك) أخذ هذا القيد من قوله أو لا إن حلف أي تحقق الحلف. قوله: (قوم فلا شيء عليه) أي وأما الظن فكالتحقيق وأما لو شك هل أعتق أو لا فإنه يلزمه العتق لتشوف الشارع للحرية وبغضه للطلاق ولم ينظروا للاحتياط في الفروج، وقد أتوا هنا على القاعدة من إلغاء الشك في المانع، لأن الطلاق مانع من حلية الوطء، لأن الأصل عدم وجوده بخلاف الشك في الحدث لسهولة الأمر فيه.

قوله: (إذا حلف على فعل غيره) وأما لو شك في فعل نفسه الذي حلف عليه كما لو حلف بالطلاق لا يكلم زيد أو شك هل كلمة أم لا فإنه ينجز عليه الطلاق على طريقة أبي عمران وابن الحاجب. وقال ابن رشد يؤمر بالطلاق من غير جبر إن كان شكه لسبب قائم به وإلا فلا يؤمر به وعزاه ابن رشد لابن القاسم في المدونة وحكى عليه الاتفاق. قوله: (ولم ينو معينه) طلاق الجميع في هذه هو قول المصريين، وقال المدنيون يختار واحدة للطلاق كالعتق، قال ابن رشد والأول هو المشهور وأما المسألة الثانية وهي ما إذا عينها ونسيها، فقال أبو الحسن يتفق فيها المصريون والمدنيون على طلاق الجميع وكذا في العتق إذا قال أحد عبيدي حر ونوى واحداً ثم نسيه فإنه يتفق على عتق الجميع.

(ولو حلف) مكلف بالطلاق أو غيره (على) شخص (غير لتفعلن كذا) نحو لتدخلن الدار أو لتأكلن من طعامنا (فخلف) الآخر بالطلاق مثلاً (لا فعلته) نحو لا دخلت أو لا أكلت لك طعاماً (قضى) بالحنث (على الأول) لحلفه على ما لا يملكه بخلاف الثاني (ولو) على الطلاق مثلاً على شرطين ويسمى تعليق التعليق كما لو (قال إن كلمت إن دخلت) فأنت طالق أو فعليّ المشي إلى مكة (يحنث) الحالف (لأنهما) معاً سواء فعل المتقدم في اللفظ أو لا أو فعلهما فيما يمكن فيه الجمع في آن واحد ولا يرد على هذا ما تقدم في اليمين من التحنيث بالبعض.

[مسألة]: لو كان لرجل أربع زوجات رأى إحداهن مشرفه من شباك فقال لها إن لم أطلقك فصواحباتك طوالق فردت رأسها ولم يعرفها بعينها وأنكرت كل واحدة منهن أن تكون هي المشرفة فيلزمه طلاق الأربع كما أفتى به ابن عرفة والصواب ما أفتى به تلميذه الأبي، إن له أن يمسك واحدة ويلزمه طلاق ما عداها، لأنه إن كانت التي أمسكها هي المشرفة فقد طلق صواحباتها، وإن كانت المشرفة إحدى الثلاث اللاتي طلقهن فلا حنث في التي تحته، كذا في ح أما لو قال المشرفة طلق وجهلت طلاق الأربع قطعاً كما في البدر القرافي.

[تنبيه]: إن شك طلق زوجته طلقة واحدة أو اثنتين أو ثلاثاً لم تحل إلا بعد زوج لاحتمال كونه ثلاثاً ثم إن تزوجها بعد زوج وطلقها طلقة أو اثنتين فلا تحل إلا بعد زوج، لاحتمال أن يكون المشكوك فيه اثنتين وهذه ثالثة ثم إن تزوجها وطلقها لا تحل إلا بعد زوج لاحتمال أن يكون المشكوك فيه واحدة، وهاتان اثنتان محققتان ثم إن طلقها ثالثة بعد زوج لم تحل إلا بعد زوج، لاحتمال أن يكون المشكوك فيه ثلاثاً، وقد تحقق بعدها ثلاث وهكذا لغير نهاية إلا أن يبت طلاقها كأن يقول أنت طالق ثلاثاً أو إن لم يكن طلاقي عليك ثلاثاً فقد أوقعت عليك تكملة الثلاث فينقطع الدور وتحل له بعد زوج وتسمى هذه المسألة الدولابية لدوران الشك فيها كما في خليل وشراحه. قوله: (قضى بالحنث على الأول) أي ما لم يحنث الثاني نفسه بالفعل طوعاً وإلا فلا حنث على الأول وهذا ما لم يكره الثاني على الفعل وإلا فلا حنث على واحد.

قوله: (سواء فعل المتقدم في اللفظ أو لا . . الخ) وجه هذا التعميم أن الجواب يحتمل أن يكون للثاني والثاني وجوابه جواب للأول ويحتمل أن يكون جوابا للأول، والمجموع دليل جواب الثاني، وحينئذ فلا يحنث إلا بالأمرين احتياطاً، فعلهما على الترتيب في التعليق أول وقال الشافعي لا يحنث إلا إذا فعلهما على عكس الترتيب في التعليق لأن قوله فأنت طالق جواب في المعنى عن الأول، فيكون في النية إلى جانبه، ويكون ذلك المجموع دليل جواب الثاني فيكون في النية بعده، فمحصله أنه جعل الطلاق معلقاً على الكلام وجعل الطلاق بالكلام معلقاً على

وقال ابن رشد لم يختلف قول مالك ولا قول أحد من أصحابه فيما علمت أن من حلف ألا يفعل فعلين ففعل أحدهما أو لا يفعل فعلاً ففعل بعضه أنه حانث من أجل أن ما فعله من ذلك قد حلف أن لا يفعله إذ هو بعض المحلوف عليه انتهى، لأن ما تقدم إما لا تعليق فيه أصلاً كاليمين بالله أو فيه تعليق واحد وهنا فيه تعليق التعليق والمعلق لا يقع إلا بوقوع المعلق عليه والمعلق عليه وهنا مجموع الأمرين معاً كأنه قال إن حصل الأمران فأنت طالق وفي المسألة نزاع طويل بين الفقهاء والنحاة (ولا تمكنه) المطلقة أي لا يجوز لها أن تمكنه من نفسها (إن علمت بينونتها) منه (ولا بينة) لها تقيمها عند حاكم أو جماعة المسلمين ليفرقوا بينهما (ولا تتزين) أي يحرم عليها الزينة (إلا) إذا كانت (مكرهة) بالقتل (وتخلصت منه) وجوباً (بما أمكن) من فداء أو هروب (وفي جواز قتلها له عند محاورتها) للوطء (إن كان لا يندفع) عنها (إلا به) أي بالقتل فإن أمكن دفعه بغيره فلا يجوز قولاً واحد وعدم جوازه (قولان).

فصل في ذكر تفويض الزوج الطلاق لغيره من زوجة أو غيرها

والتفويض كالجنس تحته ثلاثة أنواع التوكيل والتخيير والتمليك. فالتوكيل جعل إنشاء الطلاق لغيره باقياً منع الزوج منه كما قال ابن عرفة أي لأن الموكل له عزل وكيله متى

الدخول فلا بد في الطلاق بالكلام من حصول الدخول أولاً فتأمل. قوله: (وقال ابن رشد) أتى بكلام ابن رشد لدفع توهم إن ما تقدم فيه خلاف، وإن ما تقدم في اليمين على قول وهنا على قول فأجاب بأن ابن رشداً حكى الاتفاق على الحنث لما تقدم كما تقدم كما قرره مؤلفه. قوله: (نزاع طويل) وقد أشرنا لذلك حكاية مذهب مالك والشافعي. قوله: (إلا إذا كانت مكرهة بالقتل) أي لأنه من باب الإكراه على الزنا. قوله: (وفي جواز قتلها له.. الخ) والقول الجواز ولو غير محصن لمحمد وعدم الجواز لسحنون وصوبه ابن محرز قائلاً: إنه لا سبيل إلى القتل لأنه قبل الوطء لا يستحق القتل بوجه وبعده صار حداً والحد ليس لها إقامته.

فصل في ذكر تفويض الزوج الطلاق لغيره

قوله: (جعل إنشاء الطلاق لغيره) هذا جنس يعم التمليك والتخيير وقوله باقياً منع الزوج منه فصل يخرجهما لأن له العزل في التوكيل دونهما، وخرجت الرسالة بقوله جعل لأن الزوج لم

شاء لأن الوكيل يفعل ما وكل فيه نيابة عن موكله، والتخيير جعل إنشاء الطلاق ثلاثاً صريحاً أو حكماً حقاً لغيره. مثال الحكمي اختاريني أو اختاري نفسكِ والتمليك جعل إنشائه حقاً لغيره راجحاً في الثلاث. ومن صيغة جعلت أمرك أو طلاقك بيدك قال بعضهم الفرق بين التخيير والتمليك أمر عرفي لا دخل للغة فيه، فقولهم في المشهور الآتي للزوج البقاء على العصمة والذهاب لمناكرة المملكة دون المخيرة إنما نشأ من العرف وعلى هذا ينعكس الحكم بانعكاس العرف. وقال القرافي ما حاصله ان مالكاً رحمه الله بنى ذلك على عادة كانت في زمانه أوجبت نقل اللفظ عن مسماه اللغوي إلى هذا المفهوم فصار صريحاً فيه أي في الطلاق أي وليس من الكنايات كما قاله الأئمة الثلاثة، قال وهذا هو الذي يتجه، هو سر الفرق بين التخيير والتمليك غير أنه يلزم عليه بطلان هذا الحكم اليوم ووجوب الرجوع إلى اللغة ويكون كناية محضة كما قاله الأئمة الثلاثة لأن العرف قد تغير حتى لم يصر أحد يستعمل هذا اللفظ إلا في غاية الندور والقاعدة أن اللفظ متى كان الحكم فيه مستنداً لحكم عادي بطل ذلك الحكم عند بطلان تلك العادة وتغير إلى حكم آخر، وإلى بيان الأنواع الثلاثة وأحكامها أشار بقوله:

يجعل للرسول إنشاء الطلاق بل الإعلام بنبوته كما يأتي. قوله: (**والتخيير جعل إنشاء الطلاق.. الخ**) هذا جنس أيضاً يعم التوكيل والتمليك ويخرج الرسالة كما علمت وقوله صريحاً أو حكماً خرج به التمليك، وقوله حقاً لغيره أخرج التوكيل، لأن الزوج لم يجعل إنشاء الطلاق حقاً للتوكيل بل جعله بيده نيابة عنه. قوله: (**اختاريني أو اختاري نفسك**) مثل نفسك أمرك. قوله: (**والتمليك جعل إنشائه**) جنس أيضاً يعم التوكيل والتخيير ويخرج الرسالة، وقوله حقاً لغيره أخرج به التوكيل، وقوله راجحاً في الثلاث أخرج به التخيير. قوله: (**جعلت أمرك.. الخ**) ويدخل فيه كل لفظ دل على جعل الطلاق بيدها دون تخيير، كطلقي نفسك أو ملكتك أمرك أوليتك أمرك، والحاصل أن كل لفظ دل على أن الزوج فوض لها البقاء على العصمة أو الذهاب عنها بالكلية فهو تخيير وكل لفظ دل على أن جعل الطلاق بيدها أو بيد غيرها، دون تخيير في أصل العصمة بدليل المناكرة فيه كما يأتي فهو تمليك. قوله: (**غير أنه.. الخ**) هذا من كلام القرافي استدراك على ما قبله.

قوله: (**ووجوب الرجوع إلى اللغة**) أي لم يحدث عرف قولي وإلا عمل على العرف الحادث لتقديم العرف القولي على اللغة، فلو كان عرفهم إن خبرتك كملكتك في كونه راجحاً في الثلاث لا صريحاً كان حكم الصيغتين واحداً في المناكرة، وإن كان بالعكس عمل به فإن كان كل من الصيغتين مهجوراً غير مفهوم المعنى بينهم كان من الكنايات الخفية، وهو معنى قوله ويكون

(للزوج تفويض الطلاق لها) أي للزوجة (أو لغيرها توكيلاً) منصوب على أنه مفعول مطلق بتقدير المضاف أي تفويض توكيل (وتمليكاً وتخييراً فإن وكل) في إنشائه (نحو وكلتك) في طلاقك (أو جعلته) أي الطلاق لك توكيلاً (أو فوضته لك توكيلاً فله) أي الزوج (العزل) أي عزل وكيله من زوجته أو غيرها قبل إيقاعه كما لكل موكل عزل وكيله قبل فعل ما وكل عليه (إلا لتعلق حقها) فليس له العزل كما لو شرط لها أنه إن تزوج عليها فقد فوض لها أمرها أو أمر الداخلة عليها توكيلاً لأن الحق وهو رفع الضرر عنها قد تعلق لها فليس له عزلها عنه (لا إن ملك أو خير) فليس له عزلها لأنه فيهما قد جعل لها ما كان يملكه ملكاً لها بخلاف التوكيل فإنه جعلها نائبة عنه في إيقاعه (وحيل بينهما) أي الزوجين وجوباً في التمليك والتخيير كالتوكيل إن تعلق به حق لها فلا يقر بها (ووقفت) المملكة أو المخيرة أو من تعلق لها حق أي أوقفها الحاكم أو من يقوم مقامه متى علم (حتى تجيب) بما يقتضي رداً أو أخذاً بما يأتي وإلا لزم الاستمتاع بعصمة مشكوكة بخلاف الموكلة فلا يحال بينهما لقدرة الزوج على عزلها فلو استمتع بها لكان ذلك منه غزلاً لها ومحل الحيلولة والإيقاف وقت العلم إن لم يعلق التخيير أو التمليك على أمر كقدوم زيد فإن علقه فلا حيلولة حتى يحصل المعلق عليه فإن أجابت بشيء عمل به (وإلا) تجب (أسقطه الحاكم) أو من يقوم مقامه ولا يمهلها وإن رضي الزوج بالإمهال لحق الله تعالى لما فيه من البقاء على عصمة مشكوكة (وعمل بجوابها أو رده) كأن تقول طلقت نفسي أو أنا طالق منك أو بائن أو حرام أو اخترت نفسي أو لست لك بزوجة أو نحوه ذلك من الكنايات الظاهرة. وكأن

كناية محضة فتأمل. قوله: (على أنه مفعول مطلق) ويصح نصبه على الحال من تفويض وأما قول الخرشي منصوب على التمييز المحول عن المفعول كغرست الأرض شجراً، ففيه أنه لم يفوض لها التوكيل، وإنما فوض لها الطلاق على سبيل التوكيل. قوله: (كما لكل موكل عزل وكيله.. الخ) أي وإن لم يعلم الوكيل بذلك. قوله: (وحيل بينهما) أي ولا نفقة للزوجة زمن الحيلولة، لأن المانع من قبلها، وإذا مات أحدهما زمن الحيلولة قبل الإجابة فإنهما يتوأرثان.

قوله: (إن تعلق به حق لها) أي إذا قال لها إن تزوجت عليك فأمرك أو أمر الداخلة بيدك توكيلاً وتزوج فيحال بينه وبين المحلوف لها حتى تجيب. قوله: (أي أوقفها الحاكم) سواء لم يسم أجلاً بل ولو سمى، كما إذا قال لها أمرك بيدك إلى سنة مثلاً فلا بد من الإيقاف والحيلولة متى علم، وإلا للزم البقاء على عصمة مشكوك فيها كما قال الشارح. قوله: (ونقل بجوابها الصريح.. الخ) جوابها الصريح الذي يقتضي الطلاق وهو الصريح الطلاق أو كنايته الظاهرة، ومن ذلك قولها اخترت نفسي فإنه كناية ظاهرة هنا، وأما لو أجابت بالكناية الخفية فإنه يسقط ما

تقول في رد الطلاق اخترتك زوجاً ورددت لك ما ملكتني هذا إن ردت ما جعله لها من الطلاق بقول بل **(ولو)** كأن **(يفعل كتمكينها)** من نفسها **(طائعة)** لا مكرهة **(عالمة)** بالتمليك أو التخيير وإن لم يطأ بالفعل لا إن كانت غير عالمة بما جعله لها وإما جهل الحكم بأن لم تعلم أن التمكين مسقطاً لحقها فلا ينفعها ومثلها الأجنبي فلو ملك أو خير أجنبياً فقال شأنك بها، أو خلى بينه وبينها طائعاً فرد **(كمضي منه)** أي التخيير أو التمليك كما لو قال لها خيرتك في هذا اليوم أو نصف هذا اليوم وأكثر أو أقل فانقضى زمن التخيير فلا كلام لها بعد وهذا إذا لم توقف وإلا فإما أن تجيب ولا تمهل وإما أن يسقطه الحاكم كما تقدم **(فإن)** أجابت بجواب مجمل يحتمل الطلاق والرد لما جعله لها بأن **(قالت قبلت أو قبلت أمري أو ما ملكتني)** فإنه محتمل لقبول الطلاق وقبول رده. قيل لها في الحضرة أفصحي عما أردتي بهذا اللفظ فإن فسرت بشيء **(قبل تفسيرها برد أو طلاق أو إبقاء)** لما هي عليه من تمليك أو تخيير فيحال بينهما وتوقف حتى تجيب بصريح وإلا أسقطه الحاكم **(وله)** أي للزوج المخير أو المملك زوجته **(مناكرة)** زوجة **(مخيرة لم تدخل)** والمناكرة عدم رضا الزوج بما أوقعته الزوجة من الطلاق فالمخيرة له مناكرتها قبل الدخول بها فإن دخل لزم ما أوقعته من الثلاث وليس له مناكرتها لأن القصد من التخيير البينونة وهي لا تبين بعد الدخول في غير خلع إلا بالثلاث **(و)** له مناكرة **(مملكة مطلقاً)** دخل أم لا ومحل المناكرة فيهما **(إن زادتا)** أي المخيرة غير المدخول بها والمملكة مطلقاً **(على الواحدة)** بأن أوقعت اثنتين أو الثلاث فله

بيدها ولا يقبل منها أنها أرادت بذلك الطلاق، كما نقله ح عن ابن يونس. قوله: **(عالمة بالتمليك)** فإن ادعت عدم العلم فالقول قولها بيمين، فإن علمت بالتخيير أو التمليك وثبتت الخلوة بينهما، بعد ذلك، وادعى أنه أصابها وأنكرت ذلك فقال بعض القول قوله بيمين، واستظهر الأجهوري أن القول قولها وظاهره خلوة زيارة أو خلوة بناء، مع أنه سيأتي في الرجعة، أن المعتمد لا بد من إقرارهما معاً في خلوة الزيارة وخلوة البناء، فإذا انتفى إقرارهما أو ثبت إقرار أحدهما فلا تصح الرجعة، فهذا مما يقوي كلام الأجهوري.

قوله: **(أو خلى بينه وبينها طائعاً فرد)** أي ولو كانت هي مكرهة فلا يعتبر كراهتها. قوله: **(المخير أو المملك)** بالكسر إسم فاعل وقوله زوجته تنازعه كل من المخير والمملك. قوله: **(مناكرة زوجة مخيرة)** هذا التفصيل في التخيير والتمليك المطلقين بدليل قول المصنف الآتي ولو قيد بشيء لم تقض إلا بما قيد به. قوله: **(من الطلاق)** أي من عدده لا من أصله لأنه ليس له ذلك. قوله: **(في غير خلع)** أي لفظاً أو عوضاً كما تقدم. قوله: **(إن زادتا.. الخ)** هذا موضع المناكرة التي هي عدم رضا الزوج بالزائد الذي أوقعته، وليس هذا شرطاً خلافاً لما يوهمه كلامه هنا من

أن يقول إنما قصدت واحدة فقط بتخييري أو تمليكي وأما إن أوقعت واحدة فقط فليس له مناكرة بحيث تقولي لم أرد شيئاً (و) إن (نوى ما أعي) أي نوى عند التفويض ما ناكر فيه من واحدة أو اثنتين فإن لم ينو شيئاً فلا مناكرة له عند الله لأن النية أمر خفي فإن نوى حال التفويض اثنتين ناكر في الثالثة (و) إن (بادر) بالإنكار عقب إيقاعها الزائد وإلا بطل حقه (و) إن (حلف) على دعواه بأن يقول ما أردت بتفويضي إلا واحده (إن دخل) بالملكة فإن نكل لزم ما أوقعته ولا يرد عليها اليمين والمراد أنه إن دخل حلف وقت المناكرة إنه ما أراد إلا واحدة ليحكم له بالرجعة وتثبت أحكامها فإن لم يدخل فلا يمين عليه الآن بل عند إرادة تزوجها وهذا معنى قوله (وإلا) يدخل (فعند) إرادة (ارتجاعها) أي نكاحها لا قبله إذ من حجته أن يقول هب إني لا أتزوج بها فلأي شيء أحلف (و) إن (لم يكرر) حال التفويض قوله أمرها بيدها.

(فإن كره فلا مناكرة له فيما زادته) على الواحدة لأن التكرير يقتضي إرادة التكثير (إلا أن ينوي) بتكريره (التأكيد) فله المناكرة (كتكريرها هي) حيث ملكها قبل البناء فقالت طلقت نفسي وكررت نسقاً فإنه يلزمه ما كررت إلا لنيتها التأكيد وكذا بعد الثناء ولو لم يكن نسقاً.

(و) إن (في) حال (العقد) أي عقد نكاحها فإن اشترط فيه فلا مناكرة له فيما زاد على الواحدة (ولو قيد) الزوج في تخييره أو تمليكه (بشيء) من العدد واحدة أو أكثر (لم تقض) الزوجة (إلا بما قيد به) وليس لها الزيادة ولا النقصان عما جعله لها (فإن زادت) على ما عينه لها (لزم ما قيد به) وله رد الزائد (وإن نقصت) عنه بأن جعل لها الثلاث أو اثنتين فقضت بواحدة (بطل ما قضت به فقط في التخيير) مع استمرار ما جعله لها بيدها (وصح في

جعل الشروط ستة، فإنه في الأصل جعلها خمسة، وجعل هذا موضوعاً وهو ظهر. قوله: (وأما إن أوقعت واحدة فقط. . الخ) أما المملكة فظاهر وأما المخيرة فعدم المناكرة لبطلان مالها من التخيير إذا لم تقض بالثلاث قال ابن عبد السلام وهو الظاهر، لأن المخيرة التي لم تدخل بمنزلة المملكة قال ح، لأنها تبين بالواحدة وهو المقصود. قوله: (وإن بادر) هذا هو الشرط الثاني على جعلها خمسة والثالث على جعلها ستة. قوله: (ما أردت بتفويضي إلا واحدة) أي مثلاً. قوله: (قوله إن دخل بالمملكة) شرط في مقدر وليس معدوداً من الشروط الخمسة أو الستة، أي ومحل تعجيل يمينه وقت المناكرة إن دخل بالمرأة ليحكم له الآن بالرجعة، وتثبت أحكام الرجعة من نفقة وغيرها، كما يفيد ذلك الشارح بقوله والمراد. . الخ قوله: (إلا أن ينوي بتكريره التأكيد) وهذه النية لا تعلم إلا منه. قوله: (وكذا بعد البناء ولو لم يكن نسقاً) أي لأنه رجعي فيلحق فيه

التمليك) بأن قال لها ملكتك طلقتين فقضت بواحدة على الأصح.

(وإن أطلق) في التخيير أو التمليك بأن قال لها اختاريني أو اختاري نفسك أو قال ملكتك طلاقك أو أمر نفسك (فقضت بدون الثلاث) واحدة أو اثنتين (بطل التخيير) من أصله لأنها خرجت عما خيرها فيه بالكلية لأنه أراد أن تبين وأرادت هي أن تبقى في عصمته وهذا (في المدخول بها) ولزم في غيرها كالمملكة مطلقاً هذا إذا أفسحت بما دون الثلاث (ولو قال طلقت نفسي أو اخترت الطلاق) ولم تفصح عن عدد ما سئلت عما أرادت من العدد (فإن قالت أرادت الثلاث للامت) الثلاث (في التخيير بمدخول بها) لأن الأصل في التخيير الثلاث (وناكر في غيرها) أي غير المدخول بها (كالتمليك) مطلقاً له المناكرة فيه على نهج ما تقدم (وإن قالت) أردت (واحدة بطل التخيير) في المدخول بها (ولزمت) الواحدة (في التمليك و) في (تخيير غير المدخول بها وإن قالت لم أقصد شيئاً) من العدد (حمل على الثلاث) في الجميع (على الأرجح) له مناكرة مملكة أو غير مدخول بها وهو مذهب ابن القاسم (وشرط التفويض) توكيلاً أو تخييراً أو تمليكاً (لغيرها) أي لغير الزوجة من ذكر أو أنثى ولو ذمياً ليس من شرعه طلاق (حضوره) بالبلد (أو قرب غيبته كاليومين) لا أكثر كما في المصنف (فيرسل إليه) إما أن يحضر وإما أن يعلمنا ببينة بما أراد (وإلا) يكن حاضراً ولا

الطلاق ما دامت العدة ولو طال فطلاقها كطلاقه المتقدم في باب الطلاق. قوله: (وإن لم يشترط التفويض) هذا هو الشرط السادس على كلام المصنف، واعلم أن الواقع في العقد سواء كان مشترطاً أو متبرعاً به حكمه واحد، من جهة عدم المناكرة، فالأولى للمصنف أن يقول، ولم يكن ذلك في العقد، قال في المدونة، وإن تبرع بهذا بعد العقد فله أن يناكرها فيما زاد على الواحدة، قال أبو الحسن هذا يقتضي أن التبرع في أصل العقد كالشرط ونص عليه ابن الحاجب انتهى. قوله: (مع استمراو ما جعله لها) أي وهو التخيير فلها أن تقضي ثانياً بالثلاث. قوله: (بطل التخيير من أصله) أي على المشهور بشروط ثلاثة إن كان تخييرها بعد الدخول، وإن لا يرضى الزوج، بما قضت به، وأن لا يتقدم لها ما يتمم الثلاث، فإن قال كان التخيير قبل الدخول وقضت بواحدة لزمت، أو كان بعده ورضي بما قضت أو تقدم لها ما يكمل الثلاث لزم ما قضت به. قوله: (على نهج ما تقدم) أي حيث استوفى الشروط. قوله: (بطل التخيير في المدخول بها) أي لأنه لا يقتضي فيه إلا بالثلاث ولا مناكرة له فيها، بل يبطل التخيير من أصله إذا أوقعت قل. قوله: (وله مناكرة مملكة) أي مطلقاً. قوله: (لا أكثر) أي فالكاف استقصائية. قوله: (فيرسل إليه.. الخ) هذا في الغائب قبل التفويض أما إن غاب بعده فيسقط حقه ولا ينتقل إليها النظر، والفرق بينهما أنه إذا غاب بعد التفويض له كان ظالماً فيسقط حقه، بخلاف ما إذا كان غائباً حال التفويض، فإنه

قريب الغيبة (انتقل) التفويض (لها) وجرى فيه جميع ما تقدم (وعليه) أي المفوض له (النظر) في أمر الزوجة فلا يفعل إلا ما فيه المصلحة وإلا نظر الحاكم (وصار كهي) أي كالزوجة في التخيير والتمليك والتوكيل فيجري فيه جميع ما تقدم فيها من حيلولة وإيقاف ومناكرة وغير ذلك (وإن فوض) الزوج (لأكثر من واحد) كأن يفوض طلاقها لاثنين فأكثر (لم تطلق) عليه (إلا باجتماعهما) أي الاثنين الداخلين تحت قوله لأكثر أي أو باجتماعهم إن زادوا على اثنين لأنهما بمنزلة الوكيل الواحد كالوكيل في البيع أو الشراء، فإن أذن له أحدهما في وطئها زال ما بيدهما جميعاً وإن مات أحدهما أو غاب فليس للآخر كلام لانعدام المجموع بانعدام بعض أجزائه (إلا أن يقول) لهما مجتمعين أو متفرقين (جعلت لكل منكما) أو فوضت لكل منكما (طلاقها) فلكل الاستقلال ولو قال أعلماها بأني طلقتها فالطلاق لازم وإن لم يعلماها ويسمى رسالة في عرفهم ولو قال طلقاها احتملي الرسالة والتمليك والتوكيل فعلى الرسالة يلزم إن لم يبلغاها وعلى التمليك لم يلزم ولا يقع إلا بهما وعلى التوكيل يلزم بتبليغ أحدهما وله عزله وهي أقوال ثلاثة المشهور الأول أي أنه رسالة فيلزم بمجرد الأخبار.

وقولنا إلا أن يقول. . الخ ليس هو المراد بقول الشيخ إلا أن يكونا رسولين لأن مراده بالرسولين فيما إذا قال أعلماها بطلاقها أو قال طلقاها، والأول يلزم الطلاق بمجرد الأخبار وأن يعلماها اتفاقاً والثاني يلزم الطلاق بمجرد الأخبار على المشهور والاستثناء في

لا ظلم عنده، فلم يسقط حقه، ويفصل فيه بين قريب الغيبة وبعيدها وهذه طريقة لابن الحاجب وابن شاس، وأجرى ابن عبد السلام الغيبة بعد التفويض على الغيبة قبله في التفصيل بين قرب الغيبة وبعدها، واختاره في التوضيح، فإذا علمت ذلك، ففي كلام المصنف والشارح إجمال. قوله: (وإلا يكن حاضراً ولا قريب الغيبة) أي بأن كان بعيد الغيبة. قوله: (انتقل التفويض لها) أي على الراجح وقيل ينتقل ما جعل له للزوجة في الغيبة والبعيدة معاً. قوله: (وإن فوض الزوج لأكثر من واحد) ظاهره كان التفويض تخييراً أو تمليكاً أو توكيلاً. قوله: (فإن أذن له أحدهما. . الخ) فرع على قولهم لم تطلق إلا باجتماعهما. قوله: (مجتمعين أو متفرقين) إما صيغة تثنية أو جمع. قوله: (في عرفهم) بل وفي العرف العام لأن حقيقة الرسول هو المأمور بالإعلام قوله: (ولو قال طلقاها) أي والموضوع إنه لا نية له كما يأتي. قوله: (وعلى التوكيل يلزم بتبليغ أحدهما) أي احتياطاً لعدم النية كما يأتي. قوله: (وهي أقوال ثلاثة) الأول للمدونة والثانية لسماع عيسى والثالثة لأصبغ، قال أبو الحسن: ومذهب المدونة هو الصحيح للاحتياط في الفروج. قوله: (والثاني يلزم. . الخ) أي من الأقوال الثلاثة المتقدمة.

كلامه متقطع إذا لم تدخل صورة من هاتين الصورتين في التمليك قبله وتسميتهما رسالة اصطلاح، فالمغني على كلام الشيخ أن من ملك رجلين طلاق امرأته فليس لأحدهما القضاء به بل لا بد من اجتماعهما إلا أن يقول لهما أعلماها أو أخبرها بطلاقها ليلزم بمجرد قوله لهما ذلك ولا يتوقف على إخبارها أو يقول طلقاها ولا نية له فكذلك على قول ابن القاسم في المدونة وقيل محمله عند عدم النية على التوكيل بمعنى أنه يتوقف على تبليغها ولو من واحد منهما وله منعه وهو قوله في غيرها وقيل محمله التمليك فلا يقع إلا بهما معاً. فإن نوى به واحداً منهما عمل به والله أعلم.

فصل في الرجعة

ولما كانت الرجعة من توابع الطلاق ويتعلق بها أحكام بين حقيقتها وما يتعلق بها من الأحكام عقبه بقوله: (**الرجعة**) بفتح الراء وقد تكسر (**عود الزوجة**) أي إعادتها (**المطلقة**) طلاقاً (**غير بائن**) بخلع أو بت أو بكونه قبل الدخول فإن كان بائناً فلا رجعة (**للعصمة**) أي

قوله: (**إذا لم تدخل صورة.. الخ**) أما الصورة الأولى فظاهرة، وأما الثالثة وهي طلقاها على مذهب المدونة الذي هو القول الأول. قوله: (**وتسميتها رسالة اصطلاح**) أما الصورة الأولى فالاصطلاح فيها موافق للغة والعرف العام، وأما الثانية فمجرد اصطلاح للفقهاء فقط. قوله: (**بمعنى أنه يتوقف.. الخ**) أي فيحمل على التوكيل الذي جعل لكل منهما الاستقلال به احتياطاً في الفروج وتوسطاً بين الرسالة والتمليك. قوله: (**وإن نوى به واحداً منها**) أي الرسالة والتمليك أو التوكيل وقوله عمل به أي عمل على مقتضاه.

فصل في الرجعة

لما أنهى الكلام على الطلاق وما يتعلق به وقسمه إلى واقع من الزوجة ومن مفوض إليه، ذكر ما قد يكون بعد ثبوته، وهو الرجعة وهو لغة المرة من الرجوع وشرعا ما قاله المصنف. قوله: (**بين حقيقتها**) أي تعريفها. قوله: (**طلاقاً أي غير بائن**) يفهم منه أن عود البائن للعصمة لا يسمى رجعة وهو كذلك بل يسمى مراجعة لتوقف ذلك على رضا الزوجين لأن المفاعلة تقتضي الحصول من الجانبين والمعتبر تحقق الطلاق، في نفس الأمر، لا في اعتقاد المرتجع، فمن ارتجع زوجته معتقداً أنه وقع عليه الطلاق لشكه هل طلق أم لا، فإن رجعته غير معتد بها، فإذا تبين له بعد الرجعة وقوع الطلاق فلا بد من رجعة غير التي وقعت منه، لأنها مستندة لاعتقاده أنه لزمه

لعصمة زوجها (بلا تجديد عقد) بل بقول أو فعل أو نية كما يأتي والأصل فيها الجواز كما أشار بقوله (وللمكلف) أي البالغ العاقل (ولو) كان (محرماً) بحج أو عمرة (أو مريضاً أو) عبداً أو سفيهاً (لم يأذن له) في الرجعة (ولي) السيد في العبد أو الأب والوصي والحاكم في السفينة (ارتجاعها) أي المطلقة غير البائن (في عدة نكاح صحيح) لا إن خرجت من العدة ولا إن كانت العدة من نكاح فاسد يفسخ بعد الدخول وسواء فسخ بعده أو طلق فلا رجعة كخامسة وجمع كأخت مع أختها ولو ماتت الأولى أو طلقت لعدم صحة النكاح حل (وطؤه) احترز به عن صحيح وطىء فيه وطأً حراماً لعدم لزومه كوطء عبد تزوج بغير إذن سيده وأما لعروض حرمته كحائض ومحرمة بحج فلا تصح الرجعة في عدة من ذكر (بقول) متعلق بارتجاعها أي أما بقول ولو لم يطأ صريح (كرجعت) لزوجتي (وارتجعت) زوجتي وحذف المعمول إشارة إلى أن المدار على نيته ذكره أو حذفه ويكون مع النية رجعة ظاهراً أو باطناً بخلاف الهزل فإنه رجعة في الظاهر فقط كما يأتي. وكذا راجعتها ورددتها لعصمتي أو لنكاحي أو غير صريح كمسكتها (وأمسكتها) إذ يحتمل أمسكتها تعذيباً (أو بفعل) كوطء ومقدماته (مع نية) أي قصد لرجعتها (فيهما) أي في القول والفعل لتكون رجعة حقيقية أي ظاهراً وباطناً فإن تجردا عن النية ففي صريح القول رجعة في الظاهر فقط وهي محتملة وفي الفعل ليس برجعة أصلاً كما سيصرح بالجميع. أو بنية (فقط) المراد بها حديث النفس أي

الطلاق بالشك وهو غير لازم له، وليست مستندة للطلاق الذي تبين أنه وقع منه، هكذا ينبغي كما في شب انتهى من الحاشية. قوله: (يخلع.. الخ) تفصيل للبائن وقوله للعصمة متعلق بعود وبلا تجديد عقد حال من عود.

قوله: (والأصل فيها الجواز) المناسب الندب فإن أحكام النكاح يعتبر بها كما وجده البدر القرافي بخط بعض أقاربه استظهاراً، كما في الأجهوري، كذا في المجموع. قوله: (وللمكلف) خبر مقدم وارتجاعها مبتدأ مؤخر وما بينها اعتراض قصد به المبالغة والرد على المخالف والمكلف من فيه أهلية الطلاق فيخرج الصبي والمجنون ويدخل المحرم والمريض فالمجنون يرتجع له وليه أو الحاكم والصبي لا يتأتى فيه رجعة لأن طلاق وليه عنه بعوض أو بدونه بائن لأن وطأه كلا وطء. قوله: (فلا تصح الرجعة في عدة من ذكر) أي لأن المعدوم شرعاً كالمعدوم حساً. قوله: (كما يأتي) أي من أن الحاكم يلزمه بالنفقة وسائر الحقوق لا الباطن لا يحل له الاستمتاع بها ولا معاشرتها معاشرة الأزواج فيما بينه وبين الله.

قوله: (ورددتها لعصمتي أو لنكاحي) أي فلا يكون صريحاً إلا بذكر المتعلق الذي هو قوله لعصمتي أو لنكاحي كما يشير له الشارح، وإلا كان من المحتمل. قوله: (أي قصد لرجعتها) أي

قوله في نفسه راجعتها وأما مجرد قصد أن يراجعها فلا يكون رجعة اتفاقاً وهي بالمعنى المراد رجعة الباطن فقط يجوز الاستمتاع بها وتلزمه نفقتها لا في الظاهر أي عند الحاكم إذا رفع ليمنع منها فادعى بعد العدة أنه كان راجعها بالنية فلا يحكم بالرجعة لخفاء النية فلا يمكن إثباتها ولا يصدق في دعواه (على الأظهر) عند ابن رشد اللخمي قاساه على اعتبار لزوم الطلاق بالنية على القول بلزومه بها.

وفي الموازية أنه لا رجعة بالنية، وصححه ابن بشير ولذا قال الشيخ وصحح خلافه (وبقوله صريح ولو هزلاً) لأن الرجعة هزلها جد لكن الهزل رجعة (في الظاهر فقط) لعدم النية فيلزمه الحاكم بالنفقة وسائر الحقوق فلا يحل الاستمتاع بها (لا) تصح له الرجعة (بمحتمل) من القول (بلا نية) أي قصد لا في الظاهر ولا في الباطن (كأعدت الحل ورفعت التحريم) إذ يحتمل الأول لي ولغيري ويحتمل الثاني عني وعن غيري (أو فعل) بلا نية لا تصح به الرجعة (كوطء) وأولى غيره (ولا صدق فيه) أي في هذا الوطء الخالي عن نية

وليس المراد من النية حديث النفس الآتي لأنه يكفي وحده على الأظهر كما يأتي. قوله: (فلا يكون رجعة اتفاقاً) أي باتفاق ابن رشد وغيره ما لم يصحبها قول كراجعت أو فعل كوطء.

قوله: (ولذا وقال الشيخ وصحح خلافه) قال بعضهم هذا هو المنصوص في الموازية والأول صححه في المقدمات وهو مخرج عند ابن رشد واللخمي على أحد قولي مالك بلزوم الطلاق واليمين بمجرد النية، ورده ابن بشير. قوله: (فلا يحل له الاستمتاع بها) أي فيما بينه وبين الله، ولا يحل له أيضاً، أخذ شيء من ميراثها، والفرق بين النكاح والرجعة، حيث قلتم، إن النكاح يصح بالهزل ظاهراً أو باطناً والرجعة تصح ظاهراً لا باطناً أن النكاح له صيغة من الطرفين، فكان الهزل فيه كالعدم، ولما ضعف أمر الرجعة لكون صيغتها من جانب الزوج فقط أثر هزله فيها في الباطن فتدبر. قوله: (بمحتمل من القول) أي وأما بقول غير محتمل لها أصلاً مع نية كاسقني الماء وشبهه، فهل تحصل الرجعة به، أو لا، تردد فيه الأجهوري وغيره، الظاهر الثاني كما يفيده ابن عرفة، لأن إلحاق الرجعة بالنكاح أولى من إلحاقها بالطلاق، لأن الطلاق يحرم والرجعة تحلل كذا في الحاشية. قوله: (أو فعل بلا نية) حاصل الفقه أن الفعل مع النية تحصل به الرجعة وكذا القول مع النية، سواء كان القول صريحاً أو محتملاً وأما الفعل وحده أو القول المحتمل وحده فلا تحصل بهما رجعة أصلاً، والقول الصريح وحده تحصل به الرجعة في الظاهر لا الباطن، وأما النية وحدها، فإن كانت بمعنى القصد فلا تحصل بها رجعة اتفاقا، وإن كانت بمعنى الكلام النفسي فقيل تحصل بها الرجعة في الباطن لا الظاهر، وقيل لا تحصل بها مطلقاً.

قوله: (ولا صداق فيه) أي وإن كان وطؤها، من غير نية رجعة، حراماً ويلحق به الولد

الرجعة لأنها زوجة ما دامت في العدة (إن علم دخول) شرط في قوله وللمكلف ارتجاعها (ولو بامرأتين وإلا) يعلم الدخول بأن علم عدم الدخول أو لم يعلم شيء (فلا) تصح الرجعة (ولو تصادقا على الوطء قبل الطلاق) فأولى عدم الصحة إن لم يتصادقا أو تصادقا بعده (إلا أن يظهر بها حمل لم ينفه) بلعان فله مراجعتها ما دامت حاملاً (وأخذا) أي الزوجان المتصادقان على الوطء قبل الطلاق (بإقرارهما) أي أخذ كل منهما بمقتضى إقراره بالنسبة لغير الارتجاع فيلزمه النفقة والكسوة والسكنى ما دامت في العدة وتكميل الصداق ويلزمها العدة وعدم حلها لغيره، ولا يتزوج بأختها ولا بخامسة العدة.

ولا حد ويستبرئها من ذلك الوطء إذا ارتجعها، ولا يرتجعها في زمن الاستبراء بالوطء، بل بغيره، ومحل ارتجاعها في زمن الاستبراء بغير الوطء إذا كانت العدة الأولى باقية، فإن انقضت العدة الأولى، فلا ينكحها هو أو غيره بالعقد إلا بعد انقضاء الاستبراء، فإن عقد عليها قبل انقضاء الاستبراء فسخ، ولا يتأبد تحريمها عليه بالوطء الحاصل في زمن الاستبراء للحوق الولد به، وإن كان فاسداً وإن طلقها ثانية، بعد خروجها من العدة، لحقها طلاقه نظراً لقول ابن وهب، إن الوطء مجرداً عن نية رجعة، فهو كمن طلق في مختلف فيه، كما في عب، قال وهل هو رجعي وإن لم تثبت له رجعة وفائدة لزوم الطلاق بعده وتأتنف له عدة فيلغز بها من وجهين: رجعي يؤتنف له عدة ولا رجعة معه أو بائن انتهى وجزم بن بالثاني كذا في المجموع.

قوله: (وإلا يعلم الدخول) حاصله أن الرجعة لا تصح إلا إذا ثبت النكاح بشاهدين وثبتت الخلوة ولو بامرأتين وتقارر الزوجان بالإصابة، فإذا أطلق الزوج زوجته، ولم تعلم الخلوة بينهما، وأراد رجعتها، فلا يمكن منها لعدم صحة الرجعة، لأن من شرط صحة الرجعة وقوع الطلاق بعد الوطء للزوجة، وإذا لم تعلم الخلوة لا وطء ولا رجعة، ولا تصادق من كل الزوجين على الوطء قبل الطلاق، وأولى إذا تصادقا بعده، وإنما شرط في صحة الرجعة الوطء قبل الطلاق، لأنه إذا لم يحصل وطء كان الطلاق بائناً، فلو ارتجعها لأدّى إلى ابتداء نكاح بلا عقد ولا ولي ولا صداق. قوله: (بأن علم عدم الدخول) أي كما إذا عقد على امرأة في بلد بعيده وطلقها وعلم عدم دخوله بها لكونها لم تأت بلده ولم يذهب هو لبلدها. قوله: (أو لم يعلم شيء) أي كما إذا عقد على امرأة في بلد وطلقها ولم يعلم هل دخل بها أم لا.

قوله: (وأخذا. . الخ) يعني إذا قلنا بعدم تصديقهما في دعوى الوطء قبل الطلاق أو بعده، فإن كل واحد يؤاخذ بمقتضى إقراره بالوطء، سواء كان إقرارهما بالوطء قبل الطلاق أو بعده. قوله: (فيلزمه النفقة. . الخ) هذا مرتب على إقراره وقوله: (ويلزمها العدة. . الخ) مرتب على إقراره، والمراد أن من أقر منهما بالوطء أخذ بمقتضى إقراره، سواء صدقه الآخر أو لا.

وشبه في الحكمين أي عدم صحة الرجعة والأخذ بالإقرار قوله (كدعواه) أي الزوج (لها) أي المرجعة (بعدها) أي العدة أي ادعى بعد العدة أنه قد كان راجعها فيها فلا تصح الرجعة بمعنى أنه لا يقبل قوله ولا يمكن منها وأخذا بإقرارهما فيلزمه ما تقدم ذكره دائماً (إن تماديا على التصديق) شرط في الأخذ بالإقرار في المسألتين فإن رجعا أو أحدهما عن الإقرار سقطت مؤاخذة الراجع (وله) أي للزوج المقر بالرجعة (جبرها) أي جبر المصدقة له أو جبر وليها إن كانت غير رشيدة (على تجديد عقد بربع دينار) أو ثلاثة دراهم أو مقوم بهما

قوله: (كدعواه.. الخ) حاصله أن الزوج إذا ادعى بعد انقضاء العدة أنه كان راجع زوجته في العدة من غير بينة ولا مصدق مما يأتي، فإنه لا يصدق في ذلك، وقد بانت منه ولو كانت الزوجة صدّقته على ذلك الموضوع أن الخلوة عملت بينهما، لكن يؤاخذ بمقتضى دعواه، وهي أنها زوجة على الدوام، فيجب لها ما يجب للزوجة، وكذا تؤاخذ بمقتضى إقرارها إن صدقته ولا يمكن واحد منهما من صاحبه فإن لم تصدقه فلا يجب لها عليه شيء، لأن لزوم ما يجب لها عليه بإقراره مشروط بتصديقها، كما يأتي، فإن كذبته لم يؤاخذ بذلك لإقرارها بسقوط ذلك عنه وأما زواج رابعة بدلها أو كأختها فلا يجوز، ما دام مقراً، وإن كذبته.

قوله: (شرط في الأخذ) بالإقرار في المسألتين، المسألة الأولى إذا لم تعلم بينهما خلوة وتصادقا على الوطء قبل الطلاق والمسألة الثانية ما إذا ادعى بعد العدة الرجعة فيها وحاصل فقه المسألة أنه في المسألة الأولى يؤاخذان بإقرارهما عند الأجهوري تمادياً على التصديق أو لا، إن استمرت العدة، فإن انقضت فلا يؤاخذان بإقرارهما، إلا إذا تماديا، وفي المسألة الثانية يؤاخذان بإقرارهما أبداً إذا تماديا على الإقرار، فإن رجعا أو أحدهما سقطت مؤاخذة الراجع. وقال الطخيخي والشيخ سالم أن التمادي شرط فيهما وحاصل كلامهما أنهما لا يؤاخذان بإقرارهما في المسألة الثانية إلا مدة دوامها على التصديق، وكذلك في الأولى كان الإقرار في العدة أو بعدها، فإن رجعا أو أحدهما سقطت مؤاخذة الراجع. وقال الشيخ عبد الرحمن الأجهوري والشيخ أحمد الزرقاني، أنهما في المسألة الأولى، يؤاخذان بإقرارهما في العدة الطلقا تمادياً على التصديق أولاً، وأما في المسألة الثانية فلا يؤاخذان بإقرارهما إلا مدة دوامها على التصديق، فإن حصل رجوع منهما أو من أحدهما سقطت مؤاخذة الراجع، وهذه الطريقة هي الموافقة للنقل، كما في الحاشية، ولكن المتبادر من عبارة شارحنا كلام الطخيخي والشيخ سالم.

قوله: (أي جبر المصدقة له) أي على الوطء في المسألة الأولى أو على الرجعة في المسألة الثانية. قوله: (أو جبر وليها) فإن أبى الولي عقد الحاكم وإن لم ترض وانظر هل لها جبره على تجديد عقد، أخذاً من حديث لا ضرر ولا ضرار أو لا تأمل. اهـ من حاشية الأصل. قوله:

لتعود له لأنها باعتبار دعواها في عصمته يلزمه نفقتها ويلزمها عدم الزواج بغيره وإنما منعناه منها ومنعناها منه لحق الله تعالى في الظاهر (ولم تنكر الوطء) عطف على علم الدخول أي شرط صحة ارتجاعها علم الدخول وعدم إنكار الوطء فإن أنكرته لم تصح الرجعة وظاهره سواء اختلى بها في زيارة أو خلوة اهتداء وهو أحد أقوال. الثاني أن ذلك في خلوة الزيارة وأما خلوة الاهتداء فلا عبرة بإنكارها وتصح الرجعة وهو الذي مشى عليه الشيخ بقوله ولا إن أقر به فقط في زيارة بخلاف البناء. الثالث أنها إن كانت الزائرة صدق في دعواه الوطء فتصح الرجعة كخلوة البناء وإن كان هو الزائر فلا يصدق ولا تصح رجعته (وصحت رجعته) أي المطلق بعد البناء (إن قامت له بينة بعدها) أي بعد العدة (على إقراره) أي بالوطء في العدة أو بمقدماته وادعى أنه إن كان نوى به الرجعة فيصدق في ذلك وتصح رجعته (أو) قامت له البينة على معاينة (تصرفه) أي الزوج (لها) في العدة بالدخول والخروج والإتيان بحاجة المنزل (أو) أشهدت على (بنيه عندها) أي الزوجة وادعى رجعتها (فيها) أي في العدة متعلق بكل من إقراره وتصرفه ومبيته والحاصل أنه إن ادعى بعدها مراجعتها في العدة وأقام بينة على أنه أقرّ في العدة بوطئها أو على أنه كان يتصرف لها التصرف الخاص أو أنه كان يبيت عندها في العدة فإنه يصدق ويحكم له بصحة الرجعة.

(أو قال) أي وصحت رجعته إن قال لها ارتجعتك (لإنشاء) إخباراً (فقالت له قد انقضت العدة) برؤيتي الحيضة الثالثة أي فلم تصادف رجعتك محلاً (فأقام بينة) على ما إن على قول منها قبل ذلك (يكذبها) في قولها انقضت العدة بأن أقام بينة تشهد أنها قالت قبل ذلك بنحو يومين أو عشرة أيام أنها لم تر إلا حيضة فقط أو حيضتين ولم يمض زمن يمكن فيه رؤية الثالثة (أو) أنه لما راجعا (سكتت) زمناً (طويلاً) كاليوم أو بعضه (ثم قالت كانت

(وهو أحد أقوال) أي ثلاثة وذكر في الشامل أن القول بعدم التفرقة بين الخلوتين هو المشهور، ولذلك صدو به شارحنا. قوله: (إن قامت له بينة بعدها) حاصل فقه المسألة أن الرجل بعد انقضاء العدة ادعى أنه راجع زوجته فيها، وأقام بينة تشهد أنه أقر بالوطء أو التلذذ بها في العدة وادعى أنه نوى به الرجعة، فإنه يصدق في دعواه وتصح رجعته، والموضوع أن الخلوة بها قبل الطلاق قد علمت ولو بامرأتين وحيث كان تصح الرجعة بإقامة البينة على إقراره بالوطء في العدة، مع دعواه أنه نوى به الرجعة، فلو دخل على مطلقة وبات عندها في العدة ثم مات بعد العدة ولم يذكر أنه ارتجعها فلا يثبت بذلك الرجعة، ولا ترثه ولا يلزمها عدة وفاة فتدبر. قوله: (فأقام بينة) أي من الرجال لا من النساء لأن شهادتها على إقرارها بعدم الحيض لا على رؤية الدم

انقضت) العدة قبل المراجعة فلا يفيدها وصحت الرجعة وبعد ذلك منها ندماً ومفهوم سكنت أنها لو بادرت لأفادها ولم تصح الرجعة وهو كذلك أي إذا لم تقم بينة بما يكذبها كما تقدم (لا) تصح الرجعة (إن قال من يغيب) أي من أراد الغيبة أي السفر وكان علق طلاقها على شيء كما لو قال إن دخلت الدار فأنت طالق وخاف أن تدخلها في غيبته فيحنث فقال (إن حنثتني) بدخول الدار في سفري (فقد ارتجعتها) ولا يفيده هذا التعليق لأن الرجعة تحتاج لنية بعد الطلاق (كأن) قال إن (جاء الغد فقد ارتجعتها) فلا يفيده ولا تصح رجعته لأن الرجعة ضرب من النكاح فلا تكون لأجل ولأنها تحتاج لمقارنة نية نعم إن وطئها في العدة بعد الغد معتمداً على تعليقه المتقدم صحت رجعته من حيث إنه فعل قارنه نية لا بالتعليق المتقدم (وصدقت) المطلقة (في انقضاء العدة فلا يمين إن أمكن) الانقضاء

التي يكفي فيها النساء. قوله: (فلا تكون لأجل) أي فكما لا يجوز التأجيل في النكاح كأن يقول أعقد لك على ابنتي الآن على أنها لا تحل لك إلا في الغد لا يجوز التأجيل في الرجعة. قوله: (بعد الغد) لا مفهوم له بن كذلك لو وطئها قبله تصح رجعته إن قارن الوطء نيته وإلا فلا والفرق بين صحة الطلاق قبل النكاح، كما إذا قال إن تزوجت فلانة فهي طالق وبين عدم صحة الرجعة قبل الطلاق في مسألة من أراد السفر أن الطلاق حق على الرجل يحكم به عليه والرجعة حق له والحق الذي عليه يلزم بالتزامه والحق الذي ليس له أخذه قبل أن يجب ولو أشهد به فتأمل.

[تنبيه]: مثل قول من يغيب المذكور اختيار الأمة المتزوجة بعبد نفسها أو زوجها بتقدير عتقها، كأن تقول إن عتقت فقد اخترت نفسي أو اخترت زوجي فإنه لغو ولو أشهدت على ذلك ولها اختيار خلافه إن عتقت بخلاف الزوجة التي شرط لها الزوج، عند العقد، أن أمرها بيدها إن تزوج عليها، أو تسري أو أخرجها من بلدها أو بيت أبيها تقول قبل حصول ما ذكر إن فعله زوجي فقد فارقته فإنه يلزمها وليس لها الانتقال إلى غيره لأن الزوج أقامها مقامه في تمليكه إياها ما يملكه وهو يلزمه ما التزمه نحو إن دخلتِ الدار فأنت طالق، كذلك هي وهذا يفيد كما قال ابن عرفة لزوم ما وقعه من الطلاق لا ما أوقعته باختيار زوجها، وقيل إن المسألتين مستويتان في لزوم ما أوقعتاه قبل حصول سبب خيارها، وهو لابن حارث عن أصبغ مع رواية ابن نافع، وقيل مستويتان في عدم لزوم ما أوقعتاه وهو للباجي ولكن المعتمد الأول وهذه المسألة وهي التي تحكي عن ابن الماجشون أنه سأل مالكاً فيها عن الفرق بين الحرة ذات الشرط والأمة فقال له الفرق دار قدامة وكانت داراً يلعب فيها الأحدث بالحمام معرضاً له بقلة التحصيل، فيما سأله عنه، وتوبيخاً له على ترك أعمال النظر في ذلك، حتى أنه سأل عن أمر غير مشكل اهـ، وحاصل الفرق بين المسألتين أن اختيار الأمة قبل العتق فعل للشيء قبل وجوبه لها بالشرع وأما ذات الشرط فاختيارها فعل للشيء بعد وجوبه لها بالتمليك فتأمل. قوله: (بلا يمين) وقيل بيمين.

كثلاثين يوماً أي الإمكان ولو خالفت عادتها أو خالفها الزوج وشمل كلامه انقضاءها بالإقراء أو الوضع فلا تصح رجعتها وقد حلت للأزواج (و) صدقت (في أنها رأت أول الدم) من الحيضة الثالثة (وانقطع) قبل استمراره المعتبر وهو يوم أو بعضه فهي في عدتها لم تخرج وقال ابن الحاجب لا يفيدها ذلك ولا تصدق وقد حلت للأزواج وتبعه الشيخ.

قال ابن عرفة المذهب كله على قبول قولها أي خلافاً لابن الحاجب ثم اختلفوا بعد أن قالوا بتصديقها فيما لو راجعها بعد قولها قد انقطع فعاودها الدم عن قرب قبل تمام طهر حتى لفقت عادتها هل هذه الرجعة فاسدة لأنه قد تبين أنها حيضة ثالثة صحيحة وقعت فيها الرجعة فتكون باطلة وهو الصحيح أو ليست بفاسدة بل صحيحة وعلى القول الصحيح حمل بعضهم كلام ابن الحاجب والشيخ أي فقولهما لا يفيدها قولها قد انقطع أي في صحة الرجعة أي إنا وإن صدقناها فراجعها فعاودها الدم حتى لفقت عادتها إلا أنه لا يفيد في صحة الرجعة بل الرجعة فاسدة (ولا يلتفت لتكذيبها نفسها) حيث قالت كذبت في قولي قد انقضت عدتي فلا تحل لمطلقها إلا بعقد جديد ولا توارث بينهما.

(ولو صدقها النساء) في تكذيبها نفسها بأن قلن نظرناها حين قالت قد انقضت العدة بنزول الحيض أو الوضع فلم نر بها أثر حيض ولا وضع فلا يلتفت لذلك وقد بانت بقولها

قوله: (انقضاءها بالإقراء) أي فإن شهدت لها النساء أنها تحيض لمثل هذا فإنها تصدق ووجه تصديقها في كالشهر جواز أن يطلقها أول ليلة من الشهر، وهي طاهر، فيأتيها الحيض وينقطع قبل الفجر، ثم يأتيها ليلة السادس عشر وينقطع قبل الفجر أيضاً، ثم يأتيها آخر يوم من الشهر بعد الغروب، لأن العبرة بالطهر في الأيام. ولك أن تلغز فتقول ما امرأة مدخول بها، غير حامل، طلقت أول ليلة من رمضان، فحلت للأزواج من أول يوم من شوال ولم يفتها صوم ولا صلاة منه وقد تقدم التنبيه على هذا اللغز في باب الحيض.

قوله: (ثم اختلفوا. . الخ) ونص أبي الحسن عياض واختلفوا إذا رجعها عند انقطاع هذا الدم، وعدم تماديه، ثم رجع هذا الدم بقرب هل هي رجعة فاسدة، لأنه قد استبان أنها حيضة ثالثة صحيحة، وقعت الرجعة فيها فتبطل، وهو الصحيح وقيل لا تبطل رجع الدم عن قرب أو بعده اهـ، ثم ذكر أبو الحسن عن عبد الحق، في النكت، أنه حكى القولين وقال بعدهما والقول الأول يعني التفصيل عندي أصوب اهـ. والقرب أن لا يكون بين الدمين طهر تام فتأمل.

قوله: (ولا يلتفت لتكذيبها نفسها) الفرق بين هذه المسألة والتي قبلها حيث قلتم المذهب قبول قولها في المسألة المتقدمة دون هذه أنها في هذه صرحت بتكذيب نفسها ولم تستند لما تعذر به بخلاف التي قبلها. قوله: (بذلك) اسم الإشارة عائد على ما ذكر من الأمور الثلاثة، أي فإن

قد انقضت حيث أمكن الانقضاء (و) الزوجة (الرجعية) أي المطلقة طلاقاً رجعياً (كالزوجة) التي في العصمة في لزوم النفقة والكسوة والسكنى ولحوق الطلاق والظهار (إلا في الاستمتاع والخلوة) بها (والأكل معها) بلا نية مراجعتها بذلك فلا يجوز (ولو مات زوجها) المطلق لها (بعد سنة) من يوم طلاقها (فقالت لم تنقض) فأنا أرث (وهي غير مرضع و) غير (مريضة لم تصدق) فلا إرث لها منه (إلا إذا كانت تظهره) أي تظهر عدم انقضائها قبل موته فتصدق وترث بيمين إن ظهر للناس لضعف التهمة حينئذ (وإلا) بأن كانت مرضعاً أو مريضة (صدقت) لأن شأن المرضع والمريضة عدم الحيض (وحلفت) أنها لم تنقض عنها (فيما دون العام) كالأربعة الأشهر فأكثر (إن اتهمت) وإلا فلا يمين عليها (وندب) لمن راجعها (الإشهاد) على الرجعة لدفع إيهام الزنا ولا يجب خلافاً لبعضهم (وأصابت من منعت) نفسها من زوجها (له) أي لأجل الإشهاد على مراجعتها وذلك دليل

نوى رجعها بإحدى هذه الأمور صحت. قوله: (بعد سنة. . الخ) حاصل المسألة أنه إذا طلقها طلاقاً رجعياً ثم مات بعد سنة أو أكثر من يوم الطلاق، فقالت لم أحض من يوم الطلاق إلى الآن أصلاً ولم أحض إلا واحدة أو اثنتين ولم أدخل في الثالثة، فلا يخلو حالها من أمرين: تارة يظهر في حال حياة مطلقها احتباس دمها للناس ويتكرر قوله للناس، وفي هذه الحالة، يقبل قولها بيمين وترث لضعف التهمة حينئذ، وتارة لم تكن تظهره في حال حياة مطلقها فلا يقبل قولها ولا ترث لدعواها أمراً نادراً والتهمة حينئذ قوية، وما ذكره شارحنا من التفصيل بين من تظهره والتي لم تكن تظهره هو قول الموازية، قال في سماع عيسى إنها تصدق بيمين مطلقاً كانت تظهره أم لا، وهذا الخلاف حكاه ابن رشد فيما إذا ادعت ذلك بعد السنة أو بقرب انسلاخها، وأما لو ادعت ذلك بعد أكثر من العام أو العامين لا ينبغي أنها تصدق، إلا أن تكون تظهر ذلك في حياته قولاً واحداً.

قوله: (صدقت) أي بغير يمين. قوله: (لأن شأن المرضع والمريضة. . الخ) حاصله أنه إذا كانت المرأة مريضة أو مرضعة، في كل المدة التي بين الموت والطلاق، فإنها تصدق في دعواها، في هذه الحالة، عدم انقضاء هذه العدة بغير يمين ولو كانت المدة أكثر من سنة، فإن كانت مريضة أو مرضعة في بعض تلك المدة، وادعت عدم الانقضاء بعد الفطام أو بعد زوال المرض، ففي المواق عن ابن رشد، أن حكم المرضع بعد الفطام كالتي لا ترضع من يوم الطلاق، لأن ارتفاع الحيض مع الرضاع ليس بريبة اتفاقاً وحينئذ فتصدق بيمين بعد الفطام بسنة فأكثر إذا كانت تظهره في حياة مطلقها، ومثله المريضة فإن كانت لا تظهره فلا تصدق ولو بيمين، وأما لو ادعت ذلك بعد الفطام، في أقل من سنة، فإنها تصدق بيمين، كذا في حاشية الأصل.

قوله: (وحلفت أنها. . الخ) الحلف مخصوص بغير المرضع والمريضة كما علمت. قوله:

على كمال رشدها، والمعتبر في الإشهاد المندوب شهادة غير الولي (وشهادة الولي) من سيد أو أرب أو وصي (عدم) لا تفيد ولا يحصل بها الندب (و) ندب (المتعة) وهي ما يعطيه الزوج لمن طلقها زيادة على الصداق لجبر خاطرها المنكسر بألم الفراق (بقدر حاله) أي الزوج من فقر وغنى المعروف على الموسر قدره وعلى المقتر قدره، ومشهور المذهب الندب وقيل بوجوبها والقران أظهر في الوجوب من الندب ولكن صرفه عنه صارف عند الإمام وتكون المتعة (بعد) تمام (العدة للرجعية) لأنها ما دامت في العدة ترجو المراجعة فلم ينكسر قلبها بألم الفراق بخلاف ما إذا بانت بالخروج منها ككل بائنة (أو) تدفع إلى (ورثتها) إن ماتت قال بعضهم أي بعد العدة وإلا فلا لموتها قبل الاستحقاق ولا متعة لها إن مات أوردها لعصمته قبل دفعها لها، رجعية كانت أو بائنة، وشبه في الحكمين أي الدفع لها أو لورثتها على جهة الندب قوله: (ككل مطلقة في نكاح لازم) ويلزم من اللزوم الصحة والمراد اللزوم ولو بعد الدخول والطول (لا فسخ) محترز مطلقة أي في كل طلاق لا فسخ فلا متعة فيه بعد البناء وأولى قبله إذا كان فسخه (لغير رضاع) وأما فسخه لرضاع فتمتع كما

(عدم) أي لاتهامهم على ذلك ولا فرق بين الولي المجبر وغيره. قوله: (لجبر خاطرها.. الخ) هذا يقتضي أن الندب معلل بما ذكر واعترض بأن المتعة قد تزيدها أسفاً على زوجها لتذكرها حسن عشرته وكريم صحبته فالظاهر أنها غير معطلة. وقول ابن القاسم إن لم يمنعها حتى ماتت ورثت عنها يدل على ذلك. قوله: (وقيل بوجوبها) وفاقاً للشافعي. قوله: (أظهر في الوجوب.. الخ) أي لقوله تعالى: ﴿عَلَى الْمُوسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ مَتَاعاً بِالْمَعْرُوفِ حَقّاً عَلَى الْمُحْسِنِينَ﴾[1] وقال أيضاً حقاً على المتقين، والأصل في الأمر، الوجوب خصوصاً مع اقترانه بحقنا، قلنا صرفه عنه قوله على المحسنين والمتقين، لأن الواجب لا يتقيد بهما، والمراد بالحق الثابت المقابل للباطل فيشمل المندوب بقرينة التقييد بالمحسنين والمتقين، كما علمت وحينئذ فلا يقضي بها ولا تحاصص بها الغرماء، إذ لا يقضي بمندوب ولا يحاصص به الغرماء. قوله: (ولا متعة لها إن مات) أي في العدة أو بعدها كان الطلاق رجعياً أو بائناً لأنه لا يؤخذ من التركة إلا الحقوق الواجبة. قوله: (ككل مطلقة.. الخ) أي فتدفع لها إن كانت حية أو لورثتها إن ماتت، والمراد كل مطلقة زوجها أو حكم الشرع بطلاقها، إلا ما استثنى فالمراد من قوله كل مطلقة أي طلاقاً بائناً فلم يتحد المشبه مع المشبه به. قوله: (في نكاح لازم) احترز به عن غير اللازم وهو شيئان: الفاسد الذي لم يمض بالدخول والصحيح الغير اللازم كنكاح ذات العيب فإن ردته لعيبه أو ردها لعيبها فلا متعة كما يأتي. قوله: (فتمتع كما ذكره ابن عرفة) أي والموضوع أن الفسخ بعد البناء أو قبله ولم تأخذ

---

(١) سورة البقرة، الآية: ٢٣٦.

ذكره ابن عرفة واستثنى من كل مطلقة قوله (إلا المختلعة) فلا متعة لها لأن الطلاق جاء من جهتها فلا كسر عندها وهذا إذا كان الخلع بعوض منها أو من غيرها برضاها لا إن كان بلفظ الخلع بلا عوض أو بعوض من غيرها بلا رضا منها فتمتع (و) إلا (من طلقت قبل البناء في) نكاح (التسمية) فلا متعة لها لأخذها نصف الصداق مع بقاء سلعتها بخلاف التفويض فتمتع (و) (المفوض لها) طلاقها تخييراً أو تمليكاً أو توكيلاً فلا متعة لها (و) إلا (المختارة) لنفسها (لعتقها) تحت عبد فلا متعة لها (أو) المختارة لنفسها (لعيبه) ببرص أو جذام أو نحو ذلك فلا متعة لها. ولما كانت الإيلاء قد ينشأ عنها الطلاق الرجعي ناسب ذكرها عقب الرجعة فقال:

فصل في الإيلاء وأحكامها

(الإيلاء) شرعا المشار إليه بقوله تعالى: ﴿لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ﴾(1) الآية (حلف الزوج) لا السيد (المسلم) لا الكافر (المكلف) لا الصبي والمجنون

نصف الصداق لكونها صدقته أو ثبت الرضاع ببينة. قوله: (لا المختلعة.. الخ) يلحق بتلك المستثنيات المرتدة ولو عادت للإسلام، والظاهر عدم المتعة أيضاً، إذا ارتد الزوج عاد للإسلام أم لا، كذا في الحاشية. قوله: (وإلا المفوض لها.. الخ) أي وأما لو كان التفويض لغيرها فلها المتعة. قوله: (لعيبه) مثله ما إذا ردها لعيبها لأنها غارة. قوله: (ناسب ذكرها عقب الرجعة) بحث فيه بأن تسبب الطلاق الرجعي عنها يقتضي تقدمه على الرجعة، لأن السبب متقدم على المسبب، فالمناسب أن يقول ناسب جمعه مع الرجعة وبعضهم وجه جمعهما بقوله إن كلاً من الإيلاء والظهار كان في الجاهلية طلاقاً بائناً، واختلف هل كان كذلك أول الإسلام أم لا وهو الصحيح، فلذا جمعهما معاً وأتى بها عقب الطلاق ومن المعلوم أن الرجعة من توابع الطلاق.

فصل في الإيلاء وأحكامها

هي لغة الامتناع ثم استعملت فيما كان الامتناع منه بيمين وشرعاً عرفه المصنف بقوله حلف الزوج.. الخ. قوله: (حلف الزوج) أي بأي يمين كانت كما يأتي. قوله: (لا الكافر) وقال الشافعي ينعقد الإيلاء من الكافر لعموم قوله تعالى: ﴿لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ﴾(2) الآية فإن الموصول من صيغ العموم وجوابه منع بقاء الموصول على عمومه بدليل ﴿فَإِنْ فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ

---

(1) سورة البقرة، الآية: ٢٢٦.

(2) سورة البقرة، الآية: ٢٢٦.

(الممكن وطؤه) خرج المجبوب والخصي أي مقطوع الذكر والشيخ الفاني فلا ينعقد لهم إيلاء ودخل في الزوج المذكور العبد والمريض الذي له قدرة على الوقاع والسكران (بما) متعلق بحلف أي حلفه بكل ما (يدل على ترك وطء زوجته) الحرة أو الأمة سواء كان حلفه بالله أو بصفة من صفاته أو بالطلاق أو بالعتق أو بمشي لمكة أو بالتزام قربة (غير المرضع) فلا إيلاء في مرضع لما في ترك وطنها من إصلاح الولد (أكثر من أربعة أشهر) للحر (أو) أكثر من (شهرين للعبد) ولو بشائبة ولا ينتقل لأجل الحر إن عتق في الأجل (تصريحاً) بالأكثر (أو احتمالاً) له وللأقل (قيد) بشيء في يمينه نحو لا أطؤك في هذه الدار أو حتى تسأليني (أو أطلق) كوالله لا يطؤها (وإن تعليقاً) كما يكون تنجيزاً ومثل للتعليق بقوله:

غفور رحيم﴾، فإن الكافر ليس من أهل ذلك. قوله: (والمريض الذي له قدرة.. الخ) أي فإن منعه المرض فلا إيلاء كما في عب وفيه نظر فإن مذهب ابن عبد السلام، أنه كالصحيح مطلقاً، لأنه إن لم يمكن وقاعه حالاً يمكن مآلاً، كما نقله في التوضيح، ومحل هذا ما لم يقيد بمدة مرضه، وإلا فلا إيلاء عليه، سواء كان المرض مانعاً من الوطء أو لا، ولو طال المرض، إلا أن يقصد الضرر فيطلق عليه حالاً، لأجل قصد الضرر كذا في حاشية الأصل. قوله: (والسكران) أي بحرام وأما بحلال فلا إيلاء عليه لأنه كالمجنون. قوله: (فلا إيلاء في مرضع) أي فإذا حلف لا يطأ زوجته ما دامت ترضع أو حتى تفطم ولدها أو مدة الرضاع فلا إيلاء عليه عند مالك، وقال أصبغ يكون مولياً قال اللخمي وقول أصبغ أوفق بالقياس، لكن المعتمد قول مالك وهو مقيد بما إذا قصد بالحلف على ترك الوطء إصلاح الولد أو لم يقصد شيئاً وإلا فمؤول اتفاقاً. قوله: (أكثر من أربعة أشهر) وأما لو حلف على ترك الوطء أربعة أشهر فقط فلا يكون مولياً وروى عبد الملك أنه مول بذلك وهو مذهب أبي حنيفة، ومنشأ الخلاف الاختلاف في فهم قوله تعالى: ﴿لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِن فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾[2] هل الفيئة مطلوبة خارج الأربعة الأشهر أو فيها فعلى المشهور لا يطلب بالفيئة إلا بعد الأربعة الأشهر ولا يقع عليه الطلاق إلا بعدها، وحيث كانت الفيئة مطلوبة بعد الأربعة أشهر، فلا يكون مولياً بالحلف بها وعلى مقابله يطلب بالفيئة فيها ويطلق عليه بمجرد مرورها، وتمسك من قال بالمشهور بما تعطيه الفاء من قوله تعالى: ﴿فَإِن فَاءُوا﴾[3] فإنها تستلزم تأخر ما بعدها عما قبلها فتكون الفيئة مطلوبة بعد الأربعة الأشهر ولا أن الشرطية يصير الماضي بعدها مستقبلاً، فلو كانت مطلوبة في الأربعة، لبقي معنى الماضي بعدها على ما كان عليه قبل دخولها، وهو باطل تأمله. قوله: (أو أكثر من شهرين للعبد) أي لأنه على النصف من الحر في الحدود وهذا منها. قوله: (في هذه الدار) أي فذكره الدار قيد للحلف على عدم الوطء وقوله أو حتى تسأليني سؤالها قيد. قوله: (وإن تعليقاً) مبالغة في

---

(١) سورة البقرة، الآية: ٢٢٦.

(٢) سورة البقرة، الآية: ٢٢٦.

(٣) سورة البقرة، الآية: ٢٢٦.

(**كأن وطئها فعليّ صوم**) أو صوم يوم أو شهر أو عتق عبد أو عبدي فلان. ومثال التصريح بالأكثر والله لا أطؤك حتى تمضي خمسة أشهر أو في هذه السنة ومثال المحتمل للأكثر لا أطؤك حتى يقدم زيد من سفره (**أو**) قال (**والله لا أطؤك حتى تسأليني**) وطأك هذا مما يدل على ترك الوطء أكثر من أربعة أشهر لزوماً عرفياً إذ شأن النساء لا يسألن الأزواج الوطء لمعرفة ذلك عليهن ومشقته عليهن وفيه تقييد الترك بسؤالها (**أو**) قال والله (**لا ألتقي معها أو لا أغتسل من جنابة**) هذا يدل على ترك الوطء لزوماً عقلياً في الأول وشرعياً في الثاني (**أو**) قال (**إن وطئتك فأنت طالق**) فهو مول ويحنث بمجرد مغيب الحشفة أي يلزمه

قوله حلف الزوج ويصح أن يكون مبالغة في زوجته أو في ترك الوطء لأنه لا فرق لزوم الإيلاء بين كون اليمين منجزة أو معلقة ولا بين كون ترك الوطء منجزاً أو معلقاً. قوله: (**وقال والله لا أطؤك حتى تسأليني**) حاصله أنه إذا قال لها والله لا أطؤك حتى تسأليني الوطء، أو حتى تسأليني للوطء، فإنه يكون مولياً ويضرب له أجل الإيلاء من يوم الحلف فإن فاء في الأجل أو بعده، بدون سؤال، فالأمر ظاهر وإلا طلقت عليه، ومحل كونه مولياً، ما لم يقع منها سؤال للوطء، وإلا فتنحل الإيلاء بمجرد سؤالها إياه سواء كان سؤالها في الأجل أو بعده وما مشى عليه المصنف من كونه مولياً بحلفه أن لا يطأها حتى تسأله هو قول ابن سحنون، ومقابله قول والده، ليس بمولى وعاب قول ولده حين عرضه عليه، وإنما درج المصنف على الأول، لأن ابن رشد قال لا وجه لقول سحنون واستصوب ما قاله ولد نظره المشقة سؤال الوطء على النساء كما قال الشارح.

قوله: (**أو قال والله لا ألتقي معها**) أي ما لم يقصد نفي الالتقاء في مكان معين فليس بمول ويقبل منه ذلك مطلقاً سواء رفعته البينة أو لا كما قال ابن عرفة. قوله: (**أو لا أغتسل من جنابة**) اعلم أنه إذا قال والله لا أغتسل منها من جنابة أن قصد معناه الصريح فلا يحنث إلا بالغسل، وإذا امتنع من الوطء خوفاً من الغسل الموجب لحنثه كان مولياً وضرب له أجل الإيلاء من يوم الرفع والحكم لا من يوم الحلف، وإن أراد معناه اللازمي، وهو عدم وطئها، فالحنث بالوطء ويكون مولياً ويضرب له الأجل من يوم الحلف، لأن هذا من اليمين الصريحة في ترك الوطء، وأما إن لم ينو شيئاً فهل يحمل على الصريح أو على الالتزام، احتمالان، واستصوب ابن عرفة الثاني منهما كذا في حاشية الأصل.

قوله: (**أو قال إن وطئتك فأنت طالق**) حاصله أنه إذا قال لها إن وطئتك فأنت طالق واحدة أو اثنتين وامتنع من وطئها خوفاً من وقوع الطلاق المعلق فإنه يكون مولياً ويضرب له الأجل من يوم الحلف ويمكن من وطئها فإن استمر على الامتناع على وطئها حتى انقضى الأجل طلقت عليه بمقتضى الإيلاء وإن وطئها طلقت عليه بمقتضى التعليق بأول الملاقاة، وحينئذ

طلاقها به فالنزع حرام (و) المخلص له من ذلك أنه إن غيبها (نوى ببقية وطئه الرجعة وإن) كانت (غير مدخول بها) لأنه بمجرد مغيب الحشفة صارت مدخولاً بها فتصح رجعتها بما ذكر فلو كانت الأداة تقتضي التكرار نحو كلما وطئتك فأنت طالق فلا يمكن وطؤها وكذا لو كان الثلاث أو البتة نحو إن وطئتك فأنت طالق بالثلاث، أو البتة وهل يكون مولياً فيضرب له أجل الإيلاء فعلها أن ترضى بالمقام معه بلا وطء أو ينجز عليه الطلاق حيث قامت بحقها في الوطء قولان (وكان) أي وكقوله أن (لم أدخل) الدار (فأنت طالق) فامتنع من وطئها ليبر فإنه يكون مولياً (لا) يكون مولياً (في) قوله (إن لم أطأك) فأنت طالق لأن بره في وطئها فإن امتنع وعزم على الضد طلقت وإليه رجع ابن القاسم وصوب وكأن أولى أن يقول بأنه مول حيث وقف عنها وهو الذي مشى عليه الشيخ. وضعف بأن يمينه ليست مانعة له من الوطء وإنما امتنع من نفسه ضرراً (ولا) إيلاء (في) قوله:

(لا هجرتها أو لا كلمتها) لأنه لا يلزم من الهجر ولا من عدم الكلام ترك الوطء إذ يطؤها ولا يكلمها ويطؤها مع الهجر في مضجعها والمكوث معها، قال اللخمي ولكنه من الضرر الذي لها القيام به والتطليق عليه بلا أجل (ولا) إيلاء (في) حلفه (لأعزلن) عنها بأن يمني خارج الفرج (أو) حلفة (لا أبيت معها) فلا يضرب له أجل الإيلاء (وطلق عليه) لأجل الضرر بذلك (بالاجتهاد) من الحاكم (بلا أجل) يضرب حيث قامت بحقها وشكت ضرر العزل والبيات معها (كما) يجتهد ويطلق عليه (لو ترك الوطء) هذا إن كان حاضراً بل (وإن) كان (غائباً) ويكتب له إما أن يحضر وإما أن يطلق فإن لم يحضر ولم يطلق طلق عليه الحاكم إلا أن ترضى بذلك كما قال اصبغ ومعنى الاجتهاد بلا أجل أن يطلق عليه فوراً إن علم الحاكم منه العناد والضرر أو يتلوم له إن رجي منه ترك ما هو عليه بقدر ما يراه (أو

فالنزاع حرام، والاستمرار حرام، فالمخلص أن ينوي للرجعة ببقية وطئها، ولا فرق في ذلك، بين المدخول بها وغيرها، كما قال الشارح ومحل تمكينه من وطئها إن نوى ببقية وطئه الرجعة، وإلا فلا يمكن ابتداء من وطئها، لأن نزعه حرام والوسيلة للحرام حرام كما قال بن خلافاً لتعميم عب. قوله: (وإن كانت غير مدخول بها) قال في المجموع قيل مشهور مبني على ضعيف من عدم الحنث بالبعض وإلا بانت، لأن الدخول بجميع مغيب الحشفة. قوله: (وكذا لو كان الثلاث) لا مفهوم له، بل المدار على كونه بائناً. قوله: (قال المصنف وهو الأحسن) أي لقول ابن القاسم ومالك ينجز عليه الثلاث من يوم الرفع ولا يضرب له أجل الإيلاء، واستحسنه سحنون وغيره، لأنه لا فائدة في ضرب الأجل لحنثه بمجرد الملاقاة وباقي الوطء حرام. قوله: (أو البيات معها) الكلام على حذف مضاف أي عدم البيات. قوله: (بقدر ما يراه) أي ولو زاد على أجل الإيلاء.

سرمد العبادة) أي دوامها بقيام الليل وصوم النهار وترك زوجته بلا وطء فيقال له إما أن تأتيها أو تطلقها أو يطلق عليك بلا ضرب أجل إيلاء.

ثم إن ضرب الأجل للمولى حيث قامت المرأة بحقها في ترك الوطء ورفعته للحاكم (فإن قامت عليه) أي على زوجها ورفعته (تربص له أربعة أشهر) إن كان حراً (أو شهران) بأن كان عبداً وهذا هو الأجل، فاليمين على ترك الوطء الذي يضرب لها لا بد أن تكون بتركه أكثر من أربعة أشهر ولو بقليل في الحر أو أكثر من شهرين في العبد. والأجل المضروب أربعة فقط في الأول وشهران فقط في الثاني (والأجل) المذكور ابتداؤه (من يوم اليمين إن دلت) يمينه (على ترك الوطء) صريحاً إن كانت صريحة في المدة المذكورة نحو والله لا أطؤها أكثر من أربعة أشهر أو مدة خمسة أشهر أو لا أطؤها أبداً أو حتى أموت أو تموتي أو أطلق كوالله لا أطؤك أي لأن الأبدية تلزمه الأكثرية أو التزاماً كلا ألتقي معها أو لا أغتسل من جنابة ولم تحتمل أقل ولم تكن على حنث بل (وإن احتملت) يمينه (أقل) من

[تنبيه]: لا يلزم الرجل إيلاء إن لم يلزمه بيمينه حكم كقوله كل مملوك أملكه من حران وطئتك أو كل درهم أملكه صدقة أو خص بلداً قبل ملكه منها كقوله مملوك أملكه من البلد الفلانية حران وطئتك ولا يكون مولياً، في هذا الأخير، إلا إذا ملك من تلك البلد بالفعل، قبل الوطء، وإلا فبالوطء ينحل الإيلاء ويعتق عليه ما ملكه منها أو حلف لا أطؤك في هذه السنة إلا مرتين، فلا يلزمه إيلاء لأنه يترك وطأها أربعة أشهر، ثم يطأ ثم يترك أربعة أشهر ثم يطأ، فلم يبق إلا أربعة أشهر وهي دون أجل الإيلاء، أو حلف لا يطأ في هذه السنة إلا مرة فلا يلزمه إيلاء حتى يطأ وتبقى مدة أكثر من أربعة أشهر للحر وشهرين للعبد كذا في الأصل. قوله: (ثم إن ضرب الأجل. . الخ) هذا دخول على المصنف ولكنه ناقص فكان حقه أن يقول بعد قوله ورفعته للحاكم وإلى ذلك أشار بقوله: (فإن قامت. . . الخ) قوله : (وهذا هو الأجل) أي المأخوذ من الآية بطريق النص والقياس فالنص الأربعة الأشهر للحر والقياس الشهران للعبد. قوله: (ابتداؤه من يوم اليمين) هذا في المدخول بها مطيقة وأما غير المطيقة فالأجل فيها من يوم الإطاقة.

قوله: (إن دلت يمينه على ترك الوطء صريحاً) من هذا إلى قوله ولم تحتمل أقل ولم تكن على حنث هو القسم الأول من الأقسام الأربعة الآتية وتحته صورتان الصراحة والالتزام وقوله وإن احتملت يمينه أقل هذا هو القسم الثاني من الأقسام الأربعة، وتحته صورتان أيضاً وهو كمون اليمين صريحة في ترك الوطء أو مستلزمة. وقوله: (أو كانت على حنث) هذا هو القسم الثالث وقوله: (إلا أن يستلزمه وهي على حنث) هذا هو القسم الرابع، وسيأتي إيضاح ذلك. قوله: (بل وإن احتملت يمينه أقل) رد بالمبالغة على من يقول إن الأجل في هذه من يوم الحكم فأفاد أن المعتمد أن

المدة المذكورة وأكثر نحو والله لا يطؤها حتى يقدم زيد من سفره ولا يعلم وقت قدومه أو حتى يموت زيد فإنها محتملة للأقل والأكثر فالأجل من وقت اليمين (أو كانت على حنث) نحو والله لا يطؤها إن لم أدخل الدار.

فإن لم تدل على ترك الوطء وإنما استلزمته ذلك في يمين الحنث فالأجل من يوم حكم الحكم وإليه أشار بقوله: (إلا أن تستلزمه) أي لكن إن استلزمت يمينه ترك الوطء (وهي) أي يمينه منعقدة (على حنث فمن) يوم (الحكم) عليه بأنه مول يضرب له الأجل أي الأربعة أشهر للحر أو الشهران للعبد ومثله بقوله: (كأن لم أفعل) كذا نحو إن لم أدخل الدار (فأنت طالق) فهذه يمين حنث ليس فيها ذكر ترك الوطء بل علق فيها الطلاق بل عدم الدخول (فامتنع عنها) أي عن زوجته أي عن وطئها (حتى يفعل) المحلوف عليه بأن يدخل الدار ليبر فرفعته للحكام فأمره بالدخول ليبر فلم يعجل الدخول فيضرب له الأجل من يوم الحكم عليه بأنه لم يدخل يكون مولياً وفائدة كون ضرب الأجل في الصريح من وقت اليمين وفي المستلزمة من يوم الحكم أنها إن رفعته في الدالة على الترك صريحاً أو التزاماً بعد أربعة أشهر للحر أو شهرين للعبد لم يضرب له الأجل وإنما يأمره بالفيئة أو يطلق عليه وإن رفعته بعد شهرين للحر أو شهر للعبد ضرب له شهرين في الحر وشهراً للعبد وهكذا وإن رفعته في المستلزمة فمن يوم الرفع ولو تقدم له من وقت التعليق زمن كثير والحاصل أن الحالف على ترك الوطء يسمى مولياً من وقت يمينه والحلف على شيء اقتضى الترك فإنما يكون مولياً من وقت الرفع أي الحكم وما ذكرناه من الأقسام الأربعة هو المنقول المعول عليه في المذهب.

الأجل فيها من يوم الحلف كما هو نص المدونة. قوله: (أو كانت على حنث) أي والموضوع أنها صريحة في ترك الوطء بدليل ما يأتي. قوله: (أو فائدة كون ضرب الأجل في الصريح) أي وما ألحق به وقوله وفي المستلزمة التي هي على حنث. قوله: (والحالف على شيء اقتضى الترك) أي في موضوع صيغة الحنث.

قوله: (وما ذكرناه من الأقسام الأربعة) أي التي أفادها من قوله والأجل من يوم اليمين إلى هنا، فالقسم الأول هو الحلف على ترك الوطء صريحاً أو التزاماً والمدة أكثر من أربعة أشهر صراحة والقسم الثاني هو الحلف على ترك الوطء صريحاً أو التزاماً والمدة محتملة للأكثر والأقل، موضوع هذين القسمين البر بخلاف القسمين الأخيرين فموضوعهما الحنث والقسم الثالث أن تكون يمنيه على حنث وهي صريحة في ترك الوطء والقسم الرابع كونها على حنث ولم تكن صريحة في ترك الوطء وإنما استلزمته فأفادك أن الأقسام الثلاثة الأجل فيها من يوم اليمين، وفي القسم

وما اقتضاه كلام الشيخ لا يعول عليه وبقي من ظاهر من زوجته بأن قال لها أنت علي كظهر أمي فامتنع من وطئها حتى يكفر فرفعته هل يضرب له الأجل من يوم اليمين أي الظهار وظاهر كلامهم أنه الأرجح وعليه اقتصرت المدونة كما قال الشيخ ولذا اقتصرنا عليه بقولنا (**والمظاهر أن قدر على التكفير وامتنع**) من فلم يكفر (**كالأول**) أي كالذي يمينه صريحة في ترك الوطء يضرب له الأجل من وقت الظهار، أو كالثاني يضرب له الأجل من يوم الحكم أو من يوم تبين ضرره وهو يوم الامتناع من التكفير وعليه تؤولت أقوال، وقوله (**إن قدر . . الخ**) مفهومه أن عجز عن التكفير لا يكون مولياً وهو كذلك لعذره بالعجز فيطلق عليه إن أرادت للضرر بلا ضرب أجل الاجتهاد (**كالعبد**) يظاهر من زوجته وكفارته بالصوم فقط (**أبى**) أي امتنع من (**أن يصوم**) وهو قادر عليه (**أو منع منه**) أي منعه السيد من الصوم (**بوجه جائز**) بأن كان صومه يضر بسيده في خدمته أو خراجه قال في التوضيح عن ابن القاسم يضرب له أجل الإيلاء إن رفعته لكن ظاهر قوله إن رفعته أنه يضرب له من يوم الرفع.

ولما فرغ من الكلام على ما تنعقد به الإيلاء وما لا تنعقد شرع في الكلام على ما تنحل به إذا انعقدت فقال:

الرابع من يوم حكم الحاكم وإذا تأملت تجد الأقسام الأربعة ترجع إلى صور ست لأن القسمين الأولين مشتملان على صور أربع لأن اليمين إما صريحة في ترك الوطء أو مستلزمة، وفي كل إما أن تكون المدة المحلوف على ترك الوطء فيها أكثر من أربعة أشهر صراحة أو احتمالاً ويضم لتلك الأربع الحنث بقسميه فتأمل.

قوله: (**وما اقتضاه كلام الشيخ**) أي لقوله لأن احتملت مدة يمينه أقل فإنه جعل المحتملة المدة اليمين فيها من يوم لحكم مطلقاً ولم يفصل فيها بين بر حنث وقد علمت التفصيل فيها. قوله: (**أقوال**) أي ثلاثة محلها ما لم يعلق ظهار على وطئها، أما لو علق ظهار على وطئها بأن قال لها إن وطئتك فأنت علي كظهر أمي فإنه يكون مولياً، والأجل من يوم اليمين، قولاً واحداً، وإذا تم الأجل فلا لطلبه بالفيئة وإنما يطلب منه الطلاق أو تبقى بلا وطء، فإن تجز أو وطء انحلت عنه الإيلاء ولزمه الظهار. قوله: (**لا يكون مولياً**) قيده للخمي بما إذا طرأ عليه العجز بعد عقد الظهار، أما إن عقده على نفسه مع علمه بالعجز فاختلف هل يطلق عليه حالاً لقصد الضرر بالظهار أو بعد ضرب أجل الإيلاء وانقضائه رجاء أن يحدث الله له قدرة على التكفير، أو يحدث لها رأياً بالإقامة معه بلا وطء. قوله: (**أي امتنع من أن يصوم. . الخ**). فإن عجز عن الصوم فكالحر لا يدخله إيلاء ولا حجة لزوجته. قوله: (**بوجه جائز. . الخ**) مفهومه لو منعه بوجه غير

(وانحل الإيلاء بزوال ملك من حلف) على ترك الوطء (بعتقه) بأن علق عتق عبده على الوطء فإذا قال إن وطئتك فعبدي حر فإنه إن امتنع من وطئها يكون مولياً، والأجل من يوم الحلف لدلالتها على ترك الوطء فإذا زال ملكه عن العبد بموته أو تنجيز عتقه أو هبته أو بيعه فإن الإيلاء تنحل عنه، فإن امتنع من وطئها بعد ذلك فمضارر يطلق عليه إن شاءت للضرر بلا ضرب أجل (إلا أن يعود) العبد (له) أي لملكه (بغير إرث) فيعود عليه الإيلاء إذا كانت يمينه مطلقة أو مقيدة زمن وقد بقي منه أكثر من أربعة أشهر، فلو عاد العبد إليه بإرث فلا تعود عليه الإيلاء لأن الإرث يدخل به العبد في ملك الوارث بالجبر (و) وانحل الإيلاء (بتعجيل) مقتضى (الحنث) كما لو قال إن وطئتك فزوجني فلانة طالق أو فعليّ عتق عبدي فلان أو التصدق بهذا الدرهم أو هذا العبد لشيء معين ثم عجل طلاق الزوجة المذكورة بائناً أو الصدقة بالشيء المعين أو عتق العبد المعين فإنها تنحل يمينه فقوله وبتعجيل الحنث أي تعجيل ما يقتضيه الحنث لو حنث في يمينه إذ ليس في تعجيل ما ذكر حنث لأن الحنث مخالفة المحلوف عليه (و) انحل الإيلاء (بتكفير ما يكفر) من الإيمان وهو اليمين بالله أو صفاته كما لو قال والله لا يطؤها خمسة أشهر فكفر عن يمينه قبل وطئه (وإلا) تنحل إيلاؤه بوجه مما سبق بأن استمرت منعقدة عليه (فلها) أي الزوجة إن كانت حرة ولو صغيرة مطيقة لا لوليها.

(ولسيدها) إن كانت أمة لأن له حقاً في الولد (المطالبة بعد) مضي (الأجل) بالفيئة

جائز فإن الحاكم يرده عنه. قوله: (بزوال ملك) وسواء كان زواله اختيارياً للحالف أم لا كبيع السلطان له في فلسه. قوله: (بموته.. الخ) مثله البيع لأن المدار على زوال الملك عنه. قوله: (فيعود عليه الإيلاء) أي سواء كانت يمينه صريحة أو محتملة على المذهب، وسواء عاد لملكه كلاً أو بعضاً، فلو عاد ملكه لبعضه وقلتم يعود الإيلاء وطولب بالفيئة ووطىء عتق عليه ما ملكه منه قوم عليه باقيه إن كان موسراً. قوله: (فلو عاد العبد إليه بإرث) أي كله أو بعضه بالإرث فقط وأما عود بعضه بالإرث وبعضه بغيره فكعوده كله بغير إرث فيعود الإيلاء. قوله: (أي تعجيل ما يقتضيه الحنث) أو يراد الحنث هنا ما يوجبه الحنث، كالعتق والطلاق. قوله: (وهو اليمين بالله) أي ولمثله النذر المبهم كقوله لو وطئتك فعلي نذر. قوله: (ولو صغيرة) أي أو سفيهة أو مجنونة فلها المطالبة حال إفاقتها ولا يثبت لها طلب في حال جنونها، ومثلها المغمى عليها وليس لوليها كلام حال الإغماء أو الجنون بل تنتظر إفاقتهما. قوله: (ولسيدها) أو كذا لها لأن الحق في الوطء لها وفي الولد وللسيد لقول ابن عرفة للباجي عن أصبغ فلو ترك سيدها وقفه فهل وقفه، وسمع عيسى بن القاسم لو تركت الأمة وقف زوجها المولى كان لسيدها وقفه أهو هذا كله إذا كان يرجى

وهي تغييب الحشفة (في القبل) ولما كان تغييبها قد لا يزيد البكارة في البكر وهو غير كاف قال: (وافتضاض البكر) فلا فيئة بدونه وإن حنث في يمينه (إن حل) تغييب الحشفة أي إن شرط الوطء الكافي أن يكون حلالاً فلا يكفي الحرام كما في الحيض والإحرام فيطلب بالفيئة بعد زوال المانع وإن حنث بالحرام فلزمه الكفارة ولا تنحل الإيلاء (ولو) كان تغييب الحشفة في القبض وافتضاض البكر (من مجنون) فإنه كان في انحلال الإيلاء بخلاف جنونها (فإن امتنع) من وطئها بعد أن طلبته هي أو سيدها (طلق عليه بلا تلوم) بعد أن يأمره الحاكم بالطلاق فيمتنع (وإلا) يمتنع بأن وعد بالفيئة أي ولم يف (اختبره المرة فالمرة) إلى ثلاث (فإن لم يف أمر بالطلاق) فإن طلق فواضح (وإلا) يطلق (طلق عليه وصدق) في الوطء (إن ادعاه) وخالفته (بيمين فإن نكل حلفت) أنه لم يف (وبقيت على حقها) من الطلب فإن لم تحلف بقيت زوجة كما لو حلف، ومحل كون الفيئة مغيب الحشفة في القبل مع الافتضاض في البكر إنما هو في غير المريض والمحبوس والغائب ومن يمتنع وطؤها شرعاً

منها ولداً أما إن كان لا يرجى كان الحق خاصة. قوله: (وهي تغييب الحشفة) أي كلها أو قدرها ممن لا حشفة له وقوله: (في القبل) أي في محل البكارة لا محل البول وهل يشترط الانتشار أو لا يشترط المأخوذ من كلام ابن عرفة عدم اشتراطه، قال بعض أشياخ ينبغي اشتراطه كالتحليل لعدم حصول مقصودها الذي هو إزالة الضرر بدونه، والظاهر الاكتفاء بالانتشار ولو داخل الفرج، وعدم الاكتفاء بتغييبها مع لف خرقة تمنع اللذة أو كمالها. قوله: (في القبل) أي لا في الدبر ولا بين الفخذين. قوله: (وإن حنث في يمينه) أي لأن الحنث يحصل بأدنى سبب. قوله: (فيلزمه الكفارة ولا تنحل الإيلاء) أي ولا يلزم من حنثه ولزوم الكفارة له يمينه لأن حل الإيلاء بالوطء شرطه أن يكون حلالاً فإن كان الوطء حراماً حصل الحنث، ولا تنحل الإيلاء لأن المعدوم شرعاً كالمعدوم حساف فما هنا يقيد ما تقدم في قوله وتكفير ما يكفر.

قوله: (من مجنون) ما ذكره من أن وطء المجنون في حال جنونه فيئة تنحل به الإيلاء هو الذي نص عليه ابن المواز وأصبغ وابن رشد واللخمي وعبد الحق خلافاً لابن شاس وابن الحاجب.

قوله: (بخلاف جنونها) أي فإن وطأها في حالته لغو لا تنحل به لإيلاء وإن حنث في اليمين. قوله: (تطلق عليه بلا تلوم) أي ويجري هنا القولان السابقان في امرأة المعترض من كونه كونه بطلق الحاكم أو يأمرها به ثم يحكم. قوله: (اختبر) أي يؤخره الحاكم المرة بعد المرة ويكون اختبار المرات الثلاث في يوم واحد. قوله: (حلفت) أي إن كانت مجنونة بالغة عاقلة وأما كانت مجنونة أو صغيرة سقطت عنها اليمين وطلقت عليه حالاً.

لحيض ونفاس ونحوهما (وفيئة المريض والمحبوس ونحوهما) إنما تكون (بمنتحل به) الإيلاء من زوال ملك وتكفير ما كفر وتعجيل مقتضى الحنث (فإن لم يكن انحلالها) بما ذكر (كطلاق فيه رجعة) وهو غير البائن (فيها) أي في المولى منها (أو في غيرها) كقوله إن وطئتك فأنت طالق واحدة أو اثنتين أو إن وطئتك ففلانة طالق كذلك فلا يمكن انحلالها بطلاقها رجعياً لأنه لو طلقها كذلك فاليمين منعقدة عليه، لأن الرجعية زوجة يلزمه طلاقها طلقة أخرى فلا فائدة في تعجيل الطلاق قبل الحنث.

وكذا إن طلق ضرتها طلاقاً رجعياً ثم وطئها فإنه يلزمه في ضرتها طلقة ثانية، ومثل ذلك لو قال إن وطئتك فعليّ عتق رقبة غير معينة أو صدقة بدينار فلا يمكن انحلالها بعتق رقبة أو صدقة بدينار قبل الحنث، إذ لو أعتق عبداً أو تصدق بدينار ثم وطىء لزمه عتق رقبة أخرى وصدقة بدينار آخر، فالفيئة في ذلك كله تكون بالوعد بالوطء إذا زال مانع المرض أو السجن أو نحوهما، لا بالوطء لتعذره بالمرض أو السجن ولا بالطلاق الرجعي، ولا عتق غير المعين ولا الصدقة بغير معين إذ لو فعل ذلك ألزمه مرة أخرى فلا فائدة في فعله كما تقدم، وكذا صوم غير معين أو صوم زمن معين كرجب ولم يأت زمنه فإنه إن صام قبل مجيء زمنه ثم وطىء لزمه صومه إذا جاء زمنه وإلى ذلك كله أشار بقوله (و) مثل (صوم) معين (لم يأت زمنه وعتق أو نحوه) كصدقة وصوم وحج (غير معين) راجع لعتق وما بعده وقوله (فالوعد) جواب الشرط أي فالفيئة في ذلك الوعد لا الوطء لتعذره ولا الطلاق الرجعي وما بعده للزوم آخر إن فعل كما تقدم (ولها) أي الزوجة (القيام عليه) أي على زوجها وطلب الفيئة أو الطلاق إن لم يف (إن رضيت به) أي بزوجها أي بالمقام معه بلا وطء بعد أن حل أجل الإيلاء ثم رجعت عن ذلك الرضا وطلبت الفراق أو الفيئة فلها ذلك (بلا استئناف أجل) آخر غير الأول ولا يلزمها الرضا بـه أولاً لأن هذا أمر لا صبر للنساء عليه (وتصح رجعته) أي المولى بعد أن طبق عليه ما دامت في العدة (أن انحل) الإيلاء عنه بوطئها في العدة أو بتكفير ما يكفر في العدة كما لو كانت اليمين بالله أو بتعجيل مقتضى الحنث في العدة كعتق المعين وطلاق بائن وشبه ذلك (وإلا) ينحل الإيلاء بوجه مما

قوله: (أي بالمقام معه بلي وطء) أي حيث أسقطت حقها من الفيئة إسقاطاً مطلقاً غير مقيد بزمن ثم رجعت عن ذلك الرضا وطلبت القيام بالفيئة فلها أن توقفه في أي وقت من غير ضرب أجل ومن غير تلوم، فأما فاء وأما طلق وأما لو أسقطت حقها إسقاطاً مقيداً بمدة بأن قالت بعد الأجل أقيم معه سنة لعله أن يفيء فليس لها العود إلا بعد تلك المدة. قوله: (وشبه ذلك) أي كصوم معين حضر وقته أو حج معين حضر وقته.

ذكر حتى انقضت العدة بوضع أو رؤية الحيضة الثالثة (لغت) أي بطلت رجعته الصادرة منه في العدة وحلت للأزواج.

[تتمة]: إن أبى الفيئة في قوله لزوجتيه إن وطئت أحداكما فالأخرى طالق طلق الحاكم عليه إحداهما بالقرعة على ما ذهب إليه صاحب التوضيح، ويجبر على طلاق أيتهما أحب عند ابن عبد السلام، والمذهب ما استظهره ابن عرفة من أنه مول منهما فإن رفعته واحدة منهما أو هما ضرب له الأجل من يوم اليمين، ثم إن فاء في واحدة منهما طلقت عليه الأخرى، وإلا طلقتا معاً، ما لم يرضيا بالمقام معه بلا وطء كذا في الأصل.

باب في الظهار

المشار إليه بقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا﴾[1] الخ وبين حقيقته بقوله: (الظهار تشبيه المسلم) زوجاً أو سيداً فلا ظهار لكافر ولو أسلم

باب في الظهار

لما كان الظهار شبيهاً بالإيلاء في أن كلاً منهما يمين وتمنع الوطء ويرفع ذلك الكفارة وإن تفارقا في بعض الأحكام ذكره عقب الإيلاء والظهار مأخوذ من الظهر، لأن الوطء ركوب والركوب غالباً إنما يكون على الظهر، وكان في الجاهلية إذا كره أحدهم امرأة ولم يرد أن تتزوج بغيره آلى منها أو ظاهر فتصير لا ذات زوج ولا خليفة فتنكح غيره، وكان طلاقاً في الجاهلية وأول الإسلام حتى ظاهر أوس بن الصامت من امرأته خولة بنت ثعلبة ونزلت سورة المجادلة حين جادلته ﷺ واختلفت الأحاديث في نص مجادلتها، ففي بعضها أنه أكل شبابي وفرشت له بطني فلما كبر سني ظاهر مني ولي صبية صغاراً إن ضممتهم إليه ضاعوا وإن ضممتهم إلي جاعوا، وهو (عليه السلام) يقول لها: «اتقي الله فإنه ابن عمك» فلا برحت حتى نزل قوله تعالى: ﴿قَدْ سَمِعَ اللَّهُ قَوْلَ الَّتِي تُجَادِلُكَ فِي زَوْجِهَا﴾[2] . . الخ فقال (عليه السلام) «ليعتق رقبة» قالت: لا يجد قال: «فيصوم شهرين متتابعين»، قالت: يا رسول الله إنه شيخ كبير ما به من صيام قال: «فيطعم ستين مسكيناً، قالت: فما عنده من شيء يتصدق به، قال فإني سأعينه بفرق من تمر، ثم قالت: يا رسول الله وإني سأعينه بفرق آخر قال: قد أحسنت فاذهبي وأطعمي ستين مسكيناً وارجعي إلى ابن عمك» والفرق بالتحريك ستة عشر رطلاً وبالتسكين سبعمائة وعشرين رطلاً اهـ. خرشي. وهو حرام إجماعاً لأنه منكر من القول وزور حتى صرح بعضهم بأنه من الكبائر، فمن عبر عنه بالكراهة فمراده كراهة التحريم. قوله: (زوجاً أو سيداً) قال ح وهل يلزم ظهار الفضولي إذا أمضاه الزوج لم أر فيه نصاً والظاهر لزومه كالطلاق اهـ. وإتيان المصنف بالوصف مذكراً مخرج للنساء، ففي المدونة إن تظاهرت امرأة من زوجها لم يلزمها شيء لا كفارة ظهار ولا كفارة يمين، ولو جعل أمرها بيدها فقالت: أنا عليك كظهر أمي لم يلزمه ظهار كما في سماع أبي زيد، لأنه إنما

---

(1) سورة المجادلة، الآية: ٣.

(2) سورة المجادلة الآية: ١.

(المكلف) خرج الصبي والمجنون والمكره (من تحل) معمول تشبيه المضاف لفاعله (من زوجة أو أمة) بيان لمن تحل ومراده بالتشبيه ما يشمل التشبيه البليغ وهو ما حذفت أداته نحو أنت أمي كما يأتي (أو جزأها) عطف على من أي كيدها ورجلها وشمل الجزء الحقيقي والحكمي كالشعر (بمحرمة) عليه أصالة سواء كانت محرماً أو لا فلا ظهار في قوله أنت علي كظهر زوجتي النفساء أو المحرمة بحج وشمل المحرمة أصالة أمته المبعضة والمكاتبة فالتشبيه بهما ظهار كالدابة (أو ظهر أجنبية) أو للتنويع فلو قال أو ظهرها كان أخصر وشمل قوله بمحرمة الكل والجزاء نحو أنت عليّ كأمي أو كيد أمي ويدك عليّ كيد أمي أو كأمي (وإن تعليقاً) نحو أن دخلت الدار فأنت عليّ كظهر أمي وإن تزوجتك فأنت عليّ كظهر أمي (فإن علقه بمحقق) نحو أن جاء رمضان فأنت عليّ كظهر أمّي أو فلانة الأجنبية أو إن طلعت الشمس في غد فأنت . . الخ (تنجز) من الآن ومنع منها حتى يكفر (و) إن قيده (بوقت

جعل لها الفراق أو البقاء بلا غرم، فإن قالت: نويت به الطلاق لم يعمل بنيتها ويبطل ما بيدها كما قال الأجهوري، خلافاً للشيخ سالم القائل، إذا قالت أردت به الطلاق يكون ثلاثاً، إلا أن يناكرها الزوج فيما زاد على الواحدة.

قوله: (فلا ظهار لكافر) فلو تظاهر الكفار وتحاكموا إلينا في حال كفرهم، فالظاهر أننا نطردهم ولا نحكم بينهم بحكم المسلمين لقوله تعالى: ﴿الَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنكُمْ مِن نِسَائِهِمْ﴾[1] فالخطاب للمؤمنين. قوله: (أو أمة) هذا هو المشهور خلافاً لمن قال إن الظهار لا يلزم في الإماء ولا يعكر على المشهور. قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِن نِسَائِهِمْ﴾[2]، فإنه لا يشمل الإماء لخروجها مخرج الغالب فلا مفهوم لقوله من نسائهم.

قوله: (ما يشمل التشبيه البليغ) أي على ما قال محمد وقال ابن عبد السلام لا بد من ذكر أداة التشبيه كلفظ مثل أو الكلف، وأما لو حذفها وقال أنت أمي لكان خارجاً عن الظهار ويرجع لكنايته في الطلاق وسيأتي إيضاح ذلك. قوله: (والحكمي كالشعر) أما الحقيقي كاليد والرجل فمتفق على اللزوم وأما في الحكمي فاختلف فيه كالشعر والكلام، وكل هذا في الأجزاء المتصلة، وأما المنفصلة كالبصاق فلا شيء فيه. قوله: (كظهر زوجتي النفساء) أي المطلقة طلاقاً رجعياً. قوله: (كالدابة) أي كتحريم ظهر الدابة ويكنى بظهرها عن الفرج وإلا فظهر الدابة ليس بحرام. قوله: (وشمل قوله بمحرمة. . الخ) أي فالأقسام أربعة تشبيه كل بكل أو جزء بجزء أو كل بجزء أو عكسه. قوله: (وإن تعليقاً) أي بأن أو إذا أومهما أو متى. قوله: (نحو إن دخلت الدار) بضم

(١) سورة المجادلة، الآية: ٢.
(٢) سورة المجادلة، الآية: ٣.

تأبد) كالطلاق نحو أنت عليّ كظهر أمي في هذا اليوم أو الشهر فلا ينحل إلا بالكفارة (ومنع) منها.

(في) صيغة (الحنث) نحو إن لم أدخل الدار فأنت عليّ كظهر أمي (حتى يفعل) بأن يدخل فإن عزم على الضد أو فات المحلوف عليه فظاهر لا يقربها حتى يكفر (و) إذا منع منها حتى يفعل فلم يفعل وكان يمينه مطلقة (ضرب له أجل الإيلاء) من يوم الرفع (كان وطئتك فأنت عليّ كظهر أمي) هذه صيغة بر إلا أنه غلق الظهار فيها على الوطء فإذا غيب الحشفة صار مظاهراً منها ولا يجوز له المنع إذ هو وطء وقد صار مظاهراً فيمنع منها ولا يمكن منها، ويضرب له أجل الإيلاء من يوم اليمين فقوله كأن وطئتك تشبيه في المنع منها وضرب أجل الإيلاء ولا يمكنه هنا تكفير لأن الظهار لا ينعقد عليه إلا بالوطء وهو لا يمكن كما علمت. فلا تكفير قبل ثبوته. نعم إن تجرأ ووطىء كان مظاهراً وطلبت منه الكفارة، وإنما ضرب له أجل الإيلاء لعلها أن ترضى بالمقام معه على ترك الوطء، وهذا أحد أقوال، وهو قول محمد والثاني لعبد الملك أنه يغيب ثم ينزع فيصير مظاهراً والنزع لا يعد وطأ وإنما هو تخلص من حرمة والثالث يطأ ولا ينزل والرابع إن له ذلك وإن أنزل. وعلى القول الأول وهو أنه لا يمكن منها جملة فهل يعجل عليه الطلاق إذ لا فائدة في ضرب الأجل أو يضرب له أجل الإيلاء لما قدمنا وهو ما اقتصرنا عليه. فإن ضرب له الأجل ورضيت بالمقام معه بلا وطء فلها ترك الرضا والقيام بحقها في الطلاق بلا أجل.

التاء أو كسرها خطاب لها أو تكلم منه. قوله: (كالطلاق) أي يجري في تعليقه ما جرى في الطلاق ويستثنى منه ما إذا قال ما أنت علي كظهر أمي ما دمت محرماً أو صائماً أو معتكفاً فإنه لا يلزمه ظهار لأنها في تلك الحالة كظهر أمه فهو بمنزلة من ظاهر والحاصل أنه متى قيد الظهار بمدة المانع من الوطء سواء كان المانع قائماً بها أو به كالإحرام والصوم والاعتكاف فإنه لا يلزم.

قوله: (في صيغة الحنث) أي المطلق الذي لم يقيد بأجل معين. قوله: (من يوم اليمين) أي لكونها صريحة في ترك الوطء. قوله: (نعم إن تجرأ ووطىء) أي ولا يجب استبراء لهذا الوطء وإن كان حراماً كما تقدم نظيره في الطلاق. قوله: (أنه يغيب) أي لتنحل الإيلاء. قوله: (والرابع أن له ذلك.. الخ) الفرق بين هذا وبين قول عبد الملك إن قول عبد الملك لم يتعرض فيه لحكم الإنزال بخلاف هذا. قوله: (لما قدمنا) أي من التعليل وهو قوله لعلها أن ترضى بالمقام معه على ترك الوطء. قوله: (فلها ترك الرضا والقيام.. الخ) أي إن لم يكن رضاها بالمقام في مدة معينة كسنة، وإلا فليس لها ترك الرضا قبل انقضائها، وقوله بلا أجل أي لا يستأنف لها أجل آخر.

هذا حاصل ما في كلامهم ثم إن أركان الظهار أربعة: مظاهر وهو الزوج أو السيد وشرطه الإسلام والتكليف أخذاً مما تقدم، ومظاهر منه وهو الزوجة والأمة ولو مدبرة، ومشبه به وهو من حرم وطؤه أصالة من آدمي أو غيره وصيغة دالة عليه وهي إما صريحة فيه وإما كناية، والكناية إما ظاهرة لا تنصرف عنه إلا بنية وإما خفية لا تعتبر فيه إلا بنية وإلى أقسام الصيغة أشار بقوله: **(وصريحه)** أي الظهار أي صريح اللفظ الدال عليه بالوضع الشرعي بلا احتمال غيره **(بظهر مؤبد)** بالإضافة أي بلفظ ظهر امرأة مؤبد **(تحريمها)** بنسب أو رضاع أو صهر فلا بد في التصريح من الأمرين أي ذكر الظهر ومؤبدة التحريم كانت عليّ كظهر أمي أو أختي من الرضاع أو أمك **(ولا ينصرف)** صريحه **(صريحه للطلاق إن نواه به)** أي إن نوى الطلاق بصريح الظهار لأن صريح كل باب لا ينصرف لغيره ولا يؤاخذ بالطلاق مع الظهار لا في الفتوى ولا القضاء على المشهور من المذهب **(وكفايته)** الظاهرة وهي ما سقط فيه أحد اللفظين أي لفظ ظهر أو لفظ مؤبدة التحريم فالأول نحو **(أنت كأمّي أو)** أنت **(أمي)** بحذف أداة التشبيه فهو ظهار **(إلا لقصد كراهة)** أي أنت مثلها

قوله: **(وهو الزوجة)** أي ولو مطلقة طلاقاً رجعياً وقوله والأمة على المشهور كما تقدم. قوله: **(ولو مدبرة)** أي لأنه يحل له وطؤها فيصح الظهار منها بخلاف المبغضة والمكاتبة والمشتركة والمعتقة لأجل فلا يصح فيهن ظهار لحرمة وطئهن بالإصالة. قوله: **(من آدمي)** أي ذكر أو أنثى وقوله: **(أوغيره)** أي كالبهيمة. قوله: **(بنسب. . الخ)** أي وما تشبهها بظهر مؤبد تحريمها بلعان أو بنكاح في العدة، فهو كالتشبيه بظهر أجنبية، في كونه من الكناية لا من الصريح، كما يفيده كلام التوضيح وابن رشد خلافاً لقول عب بنسب أو رضاع أو صهر أو لعان كذا في بن. قوله: **(كانت علي كظهر أمي. . الخ)** أي من النسب، ففي الأمثلة الثلاثة، لف ونشر مرتب تأمل.

قوله: **(على المشهور من مذهب)** قال الناصر حاصله إن رواية عيسى عن ابن القاسم أن صريح الظهار إذا نوى به الطلاق ينصرف للطلاق في الفتوى، وأنه يؤخذ بهما معاً في القضاء، وأن رواية أشهب عن مالك أنه ظهار فيهما فقط، وأما المدونة فمؤولة عند ابن رشد برواية عيسى عن ابن القاسم وعند بعض الشيوخ برواية أشهب عن مالك فإذا علمت ذلك فمراد الشارح بمشهور المذهب رواية أشهب عن مالك. قوله: **(أو أنت أمي. . الخ)** قد تقل ح أن رواية عيسى عن ابن القاسم، أن أنتِ أمي يلزم به الطلاق إن نواه، وإلا فظهار، وذكر الرجراجي فيها قولين أحدهما رواية عيسى هذه والثاني رواية أشهب، أنه يلزمه الطلاق البتات، ولا يلزم به ظهار، والحاصل أن أنتِ أمي فيها قولان قيل يلزم بها الظهار ما لم ينو الطلاق وإلا يلزمه البتات ولا ينوي فيما دون الثلاث بعد الدخول، وما لم ينو الكراهة أو الإهانة، وإلا فلا يلزمه شيء، وهذا

في المنزلة والتكريم عندي (ونحوها) كالشفقة والحنان منها وكذا إن كنى به عن الإهانة والتوبيخ فلا يكون ظهار.

الثاني كقوله: (أو أنت كظهر ذكر) كزيد أو عمرو أو كظهر أبي أو ابني (أو أجنبية) يحل وطؤها في المستقبل بنكاح أو ملك فالمراد بالأجنبية غير المحرم، والزوجة والأمة كانت عليّ كظهر فلانة وليست محرماً ولا حليلة له (أو) عبر بجزء كقوله (يدك) أو رأسك أو شعرك (كأمي أو) مثل (يد أمي) أو رأسها أو شعرها وينوي في الكناية الظاهرة بقسميها (فإن) نوى الظهار أو لا نية له فظهار لإطلاق وإن (نوى بها الطلاق فالبتات) يلزمه في المدخول بها وغيرها (إن لم ينو في غير المدخول بها أقل) من الثلاث فإن نوى الأقل لزمه فيها ما نواه بخلاف المدخول بها فإنه يلزمه فيها البتات ولا يقبل منه نية الأقل ثم شبه في لزوم البتات قوله: (كانت كفلانة الأجنبية) أي وهي أجنبية إذ لفظ الأجنبية ليس من جملة لفظه كما تقدم ما يشير إليه (أو) أنت (كابني أو غلامي) أو غلام زيد (أو ككل شيء حرمه الكتاب) نحو أنت كالخمر أو كالميتة أو الدم أو لحم الخنزير فيلزمه في ذلك كله البنات إلا أن ينوي في غير مدخول بها الأقل، والموضوع أنه لم يذكر لفظ ظهر ولا مؤبدة تحريم وإلا كان ظهاراً إذا لم ينو به الطلاق كما تقدم فتكون هذه من كنايات الطلاق لا الظهار، قال ابن رشد في المقدمات صريحه عند ابن القاسم وأشهب وروايته عن مالك أن يذكر الظهر في ذات محرم، وكنايته عند ابن القاسم أن لا يذكر الظهر في ذات محرم وأن يذكر الظهر في غير ذات محرم. قاله الحطاب. وقال في المدونة وإن قال لها أنت كفلانة الأجنبية ولم يذكر الظهر

قول ابن القاسم، وقيل إنه لا يلزم به ظهار أصلاً ويلزم به البتات وهو قول أشهب فليس كناية عنده ظاهرة.

قوله: (وينوي في الكناية الظاهرة) أي تقبل نيته في قسمي الكناية الظاهرة وهماً ما إذا أسقط لفظ الظهر أو أسقط مؤبدة التحريم في قصد الطلاق. قوله: (له لبتات يلزمه) أي ولا يلزمه ظهار. قوله: (أي وهي أجنبية) أي فالعبرة بكونها في علمه أجنبية لفظ بالأجنبية أم لا. قوله: (والموضوع أنه لم يذكر لفظ ظهر) أي لم يذكرهما مجتمعين ولا منفردين وإلا كان ظهاراً كما قال الشارح. قوله: (فتكون هذه من كنايات الطلاق) مفرع على قوله فيلزمه في ذلك كله البتات. قوله: (أن لا يذكر الظهر في ذات محرم) أي بأن يذكر المحرم من غير لفظ ظهر، كأن يقول أنت كأمي وقوله: وإن لم يذكر الظهر في غير ذات المحرم أي كقوله أنت كظهر فلانة الأجنبية. قوله: (في ذات محرم) أي بنسب أو رضاع أو صهر.

فهو البتات أي ما لم ينو به الظهار فإنه يصدق في الفتيا لا في القضاء كما يدل عليه كلام ابن يونس فإن يكن له نية فبتات وقال ابن رشد ولو قال كأبي أو غلامي ولم يسم الظهر لم يكن ظهاراً عند ابن القاسم. حكاه ابن حبيب من رواية أصبغ عنه وتقدم في الطلاق أنه إن دل البساط على عدم إرادة الطلاق فلا يلزمه شيء.

ثم شرع في بيان الكناية الخفية وهي ما لا تنصرف له أو للطلاق إلا بالقصد فقال **(ولزم)** الظهار **(بأي كلام نواه)** أي الظهار **(به)** أي بذلك الكلام كانصرفي واذهبي وكلي واشربي كما أنه لو نوى به الطلاق لزمه الطلاق وإن لم ينو شيئاً فلا شيء عليه. وقوله **(بأي كلام)** ظاهره ولو بصريح الطلاق، وهو ما نقل عن ابن القاسم. قال: من قال لامرأته أنت طالق وقال نويت به الظهار لزمه الظهار بما أقربه من نيته والطلاق بما ظهر من لفظه، وقال غيره لا يلزمه ظهار لأن صريح كل باب لا ينصرف لغيره بالنية **(وحرم)** على المظاهر **(الاستمتاع)** بالمظاهر منها بوطء أو مقدماته **(قبل الكفارة و)** وجب **(عليها منعه)** من الاستمتاع بها **(ورفعته)** وجوباً **(للحاكم)** ليمنعه منها **(إن خافته)** أي خافت الاستمتاع بها من زوجها **(وجاز كونه معها)** في بيت **(إن أمن)** عليها منه **(و)** جاز **(النظر لأطرافها)** كالوجه واليدين والرجلين **(بلا)** قصد **(لذة وسقط)** الظهار عن المظاهر **(إن تعلق)** على شيء

قوله: **(فإنه يصدق في الفتيا)** أي لزوم الظهار فقط كانت مدخولاً بها أولاً. قوله: **(في القضاء)** أي فيؤخذ بالظهار البتات مدخولاً بها أو لا؟. قوله: **(ولو قال كأبي أو غلامي)** هذا معلوم مما تقدم وإنما ساقه للاستدلال. قوله: **(أنه دل البساط.. الخ)** أي إذا قصد التشبيه في التعظيم والشفقة. قوله: **(وقال غيره لا يلزمه ظهار)** هذا هو المعتمد قال إبراهيم الأعرج ما كان صريحاً في باب لا يلزم به غيره إذا نواه وإنما يلزمه ما حلف به من طلاق أو يمين بالله ولا يلزمه ظهار.

[تنبيه]: لو قال رجل لامرأته إن وطئتك وطئت أمي أو لا أعود لمسك حتى أمس أمي أو لا أراجعك حتى أراجع أمي فلا شيء عليه ما لم ينو شيئاً فيؤاخذ بما نواه. قوله: **(وحرم على المظاهر)** أي ولو عجز عن أنواع الكفارة فلا يحل له مسها بالإجماع كما نقله ابن القصار عن النوادر. قوله: **(بوطء أو مقدماته)** هذا قول الأكثر ومقابلة حرمة الاستمتاع بالوطء وجواز المقدمات وهو لسحنون وأصبغ. قوله: **(وسقط الظهار.. الخ)** المراد ما لسقوط عدم اللزوم أي فكأنه لم يظاهر أصلاً وهذا بخلاف من ظاهر من أمته ثم باعها ثم اشتراها فإن اليمين ترجع عليه، على مذهب ابن القاسم، لأنه يتهم في إسقاط اليمين عن نفسه، وإن بيعت عليه في الدين، بعد أن ظاهر منها واشتراها ممن بيعت منه لم تعد عليه باليمين، وإنما لم يكن عودها بعد بيع الغرماء

كدخول دار (ولم يتنجز) أي لم يحصل ما علق الظهار عليه (بالطلاق الثلاث) متعلق بسقط أي سقط بطلاقها ثلاثاً، أو بما يتمم الثلاث فمن قال أنت عليّ كظهر أمي إن دخلت الدار فقبل الدخول طلقها ثلاثاً أو ما يكمل الثلاث سقط عنها الظهار فإذا تزوجها بعد زوج فدخلت لم تكن عليه كفارة لذهاب العصمة المعلق فيها، وهذه عصمة أخرى وأولى لو دخلت الدار قبل عودها له فلو تنجز الظهار قبل انقطاع العصمة بأن دخلت وهي في عصمته أو في عدة رجعي ثم طلقها ثلاثاً وعادت له بعد زوج لم يسقط ولا يقر بها حتى يكفر ومفهوم بالطلاق الثلاث أنه لو أبانها بدون الثلاث ثم تزوجها فدخلت لم يسقط فلا يقر بها حتى يكفر (أو تأخر) أي وسقط الظهار إذا تأخر الظهار (عنه) أي عن الطلاق الثلاث لفظاً (كأنت طالق ثلاثاً) أو البتة (وأنت عليّ كظهر أمي) وجود محله وهو العصمة وكذا لو تأخر عن البائن دون الثلاث (كقوله لغير مدخول بها أنت طالق وأنت عليّ كظهر أمي) لأن غير المدخول بها تبين بمجرد إيقاع الطلاق عليها فلا يجد الظهار محلاً، وكذا لو قال لمدخول بها خالعتك وأنت عليّ كظهر أمي (لا) يسقط الظهار (إن تقدم) على الطلاق في اللفظ كأنت عليّ كظهر أمي وأنت طالق ثلاثاً فإن تزوجها بعد زوج فلا يقربها حتى يكفر (أو صاحب) الظهار الطلاق (وقوعاً) أي في الوقوع لا في اللفظ لتعذرها (كأن فعلت) كذا نحو إن تزوجتك أو إن دخلت أو أكلت بضم التاء أو فتحها أو كسرها (فأنت طالق وأنت

كعودها له بعد بيعه لعدم التهمة ويفهم من تعليل عود اليمين بالمتهمة أن عودها له بإرث لا يوجب عود الظهار. قوله: (لم يسقط ولا يقربها حتى يكفر) أي فلو بقي متباعداً عنها بألم يعقد عليها أو عقد عليها وطلقها من غير مس فلا يطالب بشيء، بخلاف ما إذا وطئها بعد الظهار، فإن الكفارة تتحتم عليه ولو طلقها بعد ذلك ثلاثاً كما يأتي. قوله: (فلا يجد الظهار محلاً) ظاهرة عدم لزوج الظهار ولو نسقه عقب الطلاق وأورد عليه ما إذا قال لغير مدخول بها أو لمدخول بها على وجه الخلع، أنت طالق أنت طالق أنت طالق نسقاً فإن المشهور لزوم الثلاث، مع أنها بانت بأول وقوع الطلاق عليها وأجاب أبو محمد بأن الطلاق لما كان جنساً واحداً عد كوقوعه في كلمة واحدة ولا كذلك الظهار والطلاق.

قوله: (أو صاحب الظهار الطلاق) ظاهره ولو عطف بعضها على بعض، بما يفيد الترتيب، كثم لأن التعليق أبطل مزية الترتيب قاله في الحاشية، وقال بن هذا غير صحيح، وفي أبي الحسن لو قال إن تزوجتها فهي طالق ثلاثاً، ثم هي علي كظهر أمي، أو قال لزوجته إن دخلت الدار فأنت طالق ثلاثاً ثم أنت عليّ كظهرِ أمي لم يلزمه ظهار، لأنه حينئذ وقع على غير زوجة لما وقع مرتباً على الطلاق. وقال ابن عرفة قال ابن محرز لزماه معاً في الواو، لأن الواو لا ترتب ولو

عليّ كظهر أمي) وعكسه (**بالأولى فيلزمه**) الأمران، فإن تزوجها بعد الطلاق لزمه الكفارة ويقع الطلاق عليه في قوله (**إن تزوجتك الخ**) بمجرد عقده عليها فإذا كان ثلاثاً وتزوجها بعد زوج كفر وإنما تصاحبا في الوقوع لأن أجزاء المعلق لا ترتيب لها إذ وجد سببها وهو المعلق عليه (**وتجب الكفارة**) الآتي بيانها أي يتوجه الطلب بها (**بالعود وهو العزم على وطئها**) وهذا تفسير لقول ابن القاسم هو إرادة الوطء والإجماع عليه (**ولا تجزىء قبله**) أي قبل العود لأنه إخراج لها قبل الوجوب وتوجه الطلب (**وتقرر**) عليه (**بالوطء**) أي تتحتم عليه به بحيث لا تقبل السقوط بحال ولو وقع منه ناسياً، سواء بقيت بعصمته أو طلقها لأنها صارت حقاً لله، وإذا كانت تجب بالعود ولا تتقرر إلا بالوطء (**فتسقط إن لم يطأ بطلاقها**) البائن ولو دون الغاية لا الرجعي بمعنى أنه لا يخاطب بها ما دام لم يتزوجها لم يمسها حتى يكفر (**وموتها**) لأنها لم تتحتم عليه وكذا تسقط بموته بخلاف لو وطىء فلا تسقط بحال (**ولو أخرج بعضها قبل الطلاق**) ثم طلقها قبل إتمامها (**بطل**) ما أخرجه قبل الطلاق اتفاقاً في الصوم وعلى أحد القولين في الإطعام (**ولو أخرج بعضها قبل الطلاق**) ثم طلقها قبل إتمامها (**بطل**) ما أخرجه قبل الطلاق اتفاقاً في الصوم وعلى أحد القولين في الإطعام (**وإن أتمها بعده**) أي بعد طلاقها البائن وعلى هذا (**فإن تزوجها لم يقربها حتى يكفر**) أي يبتدئها من

عطف الظهار بثم لم يلزمه ظهار، لأنه وقع على غير زوجة. قوله: (**لأن أجزاء المعلق.. الخ**) ولذلك قال القرافي في الفروق، إذا قال، إن دخلت الدار فامرأته طالق وعبده حر، فدخلت فلا يمكن أن نقول لزمه الطلاق قبل العتق، ولا العتق قبل الطلاق، بل وقعا معاً مرتبين على الشرط الذي هو وجود الدخول من غير ترتيب، فلا يتعين تقديم أحدهما، فكذلك إذا قال إن تزوجتك فأنت طالق وأنت عليّ كظهرِ أمي لا تقول إن الطلاق متقدم على الظهار حتى يمنعه، بل الشرط اقتضاهما اقتضاء واحداً فلا ترتيب في ذلك اهـ من حاشية الأصل.

قوله: (**وتجب الكفارة.. الخ**) المراد بوجبها بالعود صحتها وأجزاؤها بدليل سقوطها بموت أو فراق، كما يأتي، وفي تعبير المصنف بالوجوب ويريد الصحة مخالفة لاصطلاحهم، تبع فيها خليلاً ولو قال، وتصح بالعود كان أحسن، وحمل بعض شراح خليل الوجوب على الموسع أي فالوجوب مقيد بدوام المرأة في عصمته فإذا طلقها أو مات عنها سقط ذلك الوجوب كسقوط الظهارة عن المرأة بالحيض في أثناء الوقت. قوله: (**وهذا تفسير لقول ابن القاسم**) أي فالمدونة فإن هذا لفظها. قوله: (**ثم طلقها**) أي طلاقاً بائناً بدليل ما يأتي. قوله: (**وعلى أحد القولين**) أي التأويلين الذين ذكرهما الشيخ خليل.

قوله: (**أي بعد طلاقها البائن**) أي وأما لو أتمها في عدة الرجعي فتجزىء في الإطعام

أصلها إن كان ما فعله صوماً اتفاقاً وكذا إن كان طعاماً على أحد القولين والثاني حتى يتمم ما فعله قبل الطلاق ولا يجزيه ما تمم به بعده وقيل إن أتمها بعده أجزاه في الإطعام فلا كفارة عليه إن تزوجها وإن تزوجها قبل الإتمام بني على ما أخرجه قبل الطلاق الرجعي فإن أتمها بعد العدة ففيه الخلاف المذكور وإن أتمها في العدة وقد عزم على رجعتها فيجزىء قطعاً.

وإن لم يعزم على رجعتها بطل ما أخرجه بعد الطلاق لا ما أخرجه قبله حتى تخرج من العدة، وظاهر كلام أبي الحسن أن ما أخرجه قبله من الإطعام لا يبطل وإنما يوقف الأمر فإن راجعها يوماً بني على ما أطعم قبل أن تبين منه لجواز تفرقة الطعام.

قال ابن المواز وهو قول مالك وابن القاسم وابن وهب وأصح ما انتهى إلينا.

وقال الشيخ في التوضيح إنه لا يبني على الصوم اتفاقاً واختلف هل يبني على الإطعام على أربعة أقوال اهـ والأرجح والمأخوذ من مجموع كلامهم واختلافهم أن الإتمام قبل تزويجها لا يكفي وبعده يكفي وقيل لا يكفي مطلقاً وقيل يكفي مطلقاً وقيل ينظر لما أخرجه ابتداء فإن كان الأكثر صح البناء وإلا فلا (وهي) أي الكفارة ثلاثة أنواع للحر على الترتيب كما في الآية الأول (إعتاق رقبة) ذكر أو أنثى (مؤمنة) فلا تجزىء كافرة (معلومة السلامة) من العيوب الآتي بيانها واحترز بقوله معلومة من غائب انقطع خبره فلم يعلم أهو حي أو ميت وعلى حياته هل هو سليم أو معيب فلا يجزىء فإن أعتقه ثم ظهرت سلامته

والصوم، كما. قوله: (وقيل إن أتمها بعده أجزأه) هذا هو القول بالكفاية مطلقاً الآتي، وأسقط الشارح القول الرابع هنا وسيأتي بذكره في عبارته. قوله: (ففيه الخلاف المذكور) أي الأقوال الثلاثة المتقدمة مع القول الرابع الآتي. قوله: (فإن راجعها) أي عقد عليها، وقوله قبل أن تبين منه ظرف للإطعام المتقدم. قوله: (فيجزىء قطعاً) أي لأن الرجعية زوجة. قوله: (حتى تخرج من العدة) غاية في عدم البطلان، فإذا خرجت من العدة جرى فيه الأقوال الأربعة. قوله: (أنه لا يبنى على الصوم اتفاقاً) أي سواء أتمه بعد الطلاق وقبل إعادتها للعصمة، أو بعد إعادتها له لوجوب متابعة الصوم. قوله: (انتهى) أي كلام التوضيح.

قوله: (والأرجح. . الخ) هذا بمنزلة الحاصل من كلام الشارح. قوله: (وبعده يكفي) أي فالمدار على إعادتها لعصمته كان الطلاق بائناً أو رجعياً. قوله: (وقيل لا يكفي مطلقاً) أي بعد العود لعصمته أم لا. قوله: (على الترتيب) أي بالإجماع ولا مدخل للكسوة في ذلك. قوله: (فلا تجزي كافرة) أي ولو كان كتابياً حيث كان بالغاً لأنه لا يجبر على الإسلام وأجزأ الصغير على الأصح لجبره على الإسلام، وفي المجوسي صغيراً أو كبيراً خلاف، بل قيل إن الصغير يجزىء قطعاً

حين العتق أجزأ (من قطع أصبع) فأولى أكثر (وأذن) فأولى الأذنان (و) من (عمي) وسيأتي أجزاء الأعور (و) من (بكم) أي خرس (وصمم) عدم السمع فأولى اجتماعها (و) من (جنون ولو قل) بأن يأتيه في الشهر مثلاً مرة (ومرض مشرف) بضم الميم فكسر الراء ما بلغ صاحبه حد السياق وإلا أجزأ.

(وجذام وبرص) وإن قلا (وعرج وهرم شديدين) لا إن خفا فتجزىء كما يأتي (محررة له) أي للظهار أي خالصة لعتق الظهار (لا) يصح عتق (من يعتق عليه) بالشراء لقرابة أو تعليق نحو أن اشتريته فهو حر لأنه ليس محرراً له (بلا شوب) أي خلط (عوض) في نظير العتق ولو تقديراً (لا مشترى للعتق) أي لأجله يعني اشتراه من بائعه بشرط العتق فلا يجزىء عتقه عن ظهاره لأن البائع قد يضع عنه شيئاً من الثمن، لذلك فلم تخل الرقبة عن شائبة عوض تقديراً قال ابن يونس لأنها رقبه غير كاملة لما وضع له من ثمنها لشرط العتق فيها (أو على مال) أي ولا معتق على مال (في ذمته) أي العبد فلا يجزىء لعتقه عن ظهاره في نظير عوض حقيقة وأما عتقه في نظير مال حاضر يأخذ منه فجائز لأن له انتزاعه منه (بخلاف) قوله: (إن اشتريته فـ)ـهو (حر عن ظهاري) فإنه يجري على الأرجح من التأويلين.

نقل ابن المواز عن ابن القاسم أنه لو قال أو اشتريته فهو حر عن ظهاري فيجزيه وقول مالك في المدونة إن قال إن اشتريته فهو حر فإن اشتراه وهو مظاهر فلا يجزيه عن أي

لجبره على الإسلام اتفاقاً. قوله: (من قطع أصبع) أي ولو زائداً إن حس وساوى غيره في الإحساس لا إن لم يكن كذلك، فلا يضر قطعه، هكذا قال الأجهوري، وقال اللقاني المضر قطع الأصلي وأما الزائد فلا يضر قطعه ولو ساوى غيره في الإحساس، ودرج عليه الخرشي واختاره في الحاشية، وتعبير المصنف بقطع يفيد أن نقصه خلقة لا يضر واستظهر اللقاني أنه يضر والتقييد بالإصبع يدل على أن نقص ما دونه لا يمنع الأجزاء ولو انملتين وبعض أنملة وسيأتي إيضاح ذلك في المفهوم. قوله: (وأذن) أي إذا قطعت من أصلها وأما قطع أعلاها فقط فلا يضر بل المعتمد أن قطع الوحدة من أصله لا يضر وإنما الذي يمنع الإجزاء قطع الأذنين كما اقتصر عليه في المجموع. قوله: (ومن جنون ولو قل) أي خلافاً لأشهب القائل، بأنه إن كان يأتي في كل شهر مرة فلا يمنع من الأجزاء. قوله: (وعرج وهرم شديدين) ويلحق بذلك أيضاً الفلج وهو يبس بعض الأعضاء بحيث لا يقدر على تحريك العضو ولا التصرف به. قوله: (لقرابة) أي وهم الأصول والفصول والحواشي القريبة كالإخوة والإخوات. قوله: (وخلط عوض) أي ولو قل ولذلك عبر بشوب. قوله: (ولو تقديراً) أي كالشراء للعتق كما يأتي. قوله: (علي مال في ذمته)

ظهار ما لم يقل فيه فهو حر عن ظهاري فليس بينهما خلاف، خلافاً لمن حمل قول مالك على العموم وجعل بينهما الخلاف فعلم أن التأويلين في كلام الشيخ في الخلاف والوفاق وأن الأصح الوفاق (ولا) أي وبلا شوب (عتق لا مدبر ونحوه) كمكاتب ومبعض فلا يجزىء (كاملة) نعت لرقبة أي عتق رقبة كاملة (لا بعضاً) منها فلا يجزىء (ولو كمل عليه) بالحكم صحة شريكه (أو كمله) هو بالسراية إن كانت الرقبة كلها له فأعتق نصفها عن ظهاره وكمل عليه الباقي لأن شرط صحته عتق الجميع عنه في دفعة واحدة (أو أعتق) رقبتين (اثنتين) مثلاً (عن أكثر) من ظهارين كثلاث نسوة ظاهر منهن وكما لو أعتق رقبتين عن ظهارين (أو أربعاً عن أربع) أو ثلاثاً عن ثلاث (بنية التشريك بينهن) فلا يجزىء بخلاف لو قصد أن لكل ظهار ورقبة أو أطلق فيجزىء، قال ابن عرفة وصرف عدد كفارة لمثله من ظهار مجزىء ولو دون تعيين إن لم يقتض شركة في رقبة.

(ويجزىء أعور) أي عتقه عن ظهاره لأن العين الواحدة تقوم مقام الاثنتين في الرؤية وديتها دية العينين الاثنتين ألف دينار (ومغصوب) من المظاهر لأنه باق على ملكه وإن لم يقدر على تخليصه من الغاصب (و) رقيق (مرهون) عند رب الدين (و) عبد (جان) على غيره أي يجزىء عتقهما عن ظهاره إن (خلصا) بفتح اللام بدفع الدين أو أرش الجناية أو بإسقاط رب الحق حقه فهو أعم من قوله إن افتديا وأخصر فإن لم يخلصا فلا يجزىء لتعلق

أي ولو قل. قوله: (خلافاً لمن حمل قول مالك.. الخ) أي وهو ابن يونس. قوله: (وإن الأصح الوفاق) أي وهو تأويل الباجي قال أبو عمران ومحل التأويلين حيث وقع منه التعليق المذكور بعد ما ظهر، أما إن علق ثم ظاهر فيتفق على الأجزاء، وخالفه ابن يونس في ذلك قائلاً المسألتان سواء في جريان التأويلين كذا في حاشية الأصل.

قوله: (وأكمله هو بالسراية) أي على المشهور ومقابله ما قاله ابن قاسم من الأجزاء ومفاد بهرام أن الخلاف في الصورتين كذا في الحاشية. قوله: (أو أعتق.. الخ) حاصله أنه إن نقص عدد الرقاب عن عدد الظهار ولم يجزىء وإن ساوى عدد الرقاب عدد الظهار أجزأ ولو دون تعيين إن لم يقصد الشركة في الرقاب، فإن قصد التشريك فيها، منع ولو كان عدد الرقاب أزيد من عدد المظاهر منهن، كأن يعتق خمسة على أربعة قاصداً التشريك في كل واحدة منها. واعلم أن التشريك كما يمنع في الرقاب يمنع في الصوم لوجوب تتابعه، لا في الإطعام إلا في حصة كل مسكين. قوله: (ويجزىء أعور.. الخ) هذا هو المشهور والخلاف في الأنقر الذي فقئت حبة عينه وأما غيره فيجزىء اتفاقاً كما يجزىء من فقد من كل عين بعض نظرها. قوله: (ومغصوب) أي فيجزىء ويجوز ابتداء كما في عب. قوله: (فإن لم يخلصا فلا يجزىء) أي خلافاً لما ذكره عب من الأجزاء

حق الغير بهما (و) يجزىء (ناقص أنملة) ولو من إبهام كأنملتين من غيرها بالعبرة بمفهوم أصبع فيما مر.

(و) يجزىء (خفيف مرض وعرج و) يجزىء (خصي) وكره (و) يجزىء (جدع) بسكون الدال المهملة أي قطع (بإذن) لم يستوعبها وإلا لم يجزىء كما تقدم (و) يجزىء عتق (غيره عنه) أي غير الظاهر عن المظاهر بشرطين أفادهما بقوله (إن عاد) المظاهر بأن عزم على الوطء وأولى إن وطىء (ورضيه) أي رضي بالعتق حين بلغه ولو بعد العتق والنوع الثاني الصوم وأشار إليه بثم المقتضية للترتيب بقوله (ثم لمعسر عما) أي عن مال (يحصلها) أي الرقبة (به لا إن قدر) ولم يحتج له بل (ولو احتج له) أي لما يحصلها به (وقت الأداء) متعلق بمعسر أي ثم لعاجز عن الرقبة أو عما يحصلها به وقت إخراجها (صوم شهرين متتابعين) فالقادر عليهما أي على ما يشتريها به ولو احتاج له المصنف أو لمرض أو سكنى دار لا يملك

وذلك لأنه لا معنى للأجزاء إذا أخذه ذو الجناية والدين وبطل العتق كذا في بن. قوله: (فالعبرة بمفهوم إصبع) أي فلا نقص انملتين وبعض أنملة لأجزأ. قوله: (أي قطع بإذن) أي وكذا يقال للمقطوع الأنف فيجزىء أيضاً. قوله: (وإلا لم يجزىء كما تقدم) ولكن تقدم أن المعتمد الأجزاء في قطع الواحدة. قوله: (ورضيه) أي ولو لم يأذن ابتداء خلافاً لابن الماجشون، ومحل اشتراط الرضا، إلا أن يكون العتق عن ميت، فلا يشترط ذلك.

[تنبيه]: يستحب تخصيص العتق في الظهار بمن بلغ سن الأمر بالصلاة بأن يكون ممن عرف الإسلام وعقل العادة.

قوله: (لا إن قدر ولو احتاج له) جملة معترضة بين المبتدأ الذي هو صوم والخبر الذي هو لمعسر، وأصل تركيب العبارة ثم صوم شهرين متتابعين. . الخ كائن لمعسر عما يحصلها به وقت الأداء إلا أن قدر ولو احتاج له فليس له صوم. قوله: (وقت إخراجها) أي لا وقت الوجوب وهو العود ولا وقت الظهار. قوله: (أو سكنى دار) أي فإنها تباع عليه وإن لم تبع على المفلس وكذلك لا يترك له قوته ولا النفقة الواجبة عليه لارتكابه المنكر والزور، كما سيأتي في الشرح، وكذلك لا يكفيه الصوم لو كانت قدرته على العتق بملك رقبة فقط ظاهر منها ولا يملك غيرها بحيث اتحد محل الظهار وتعلق الكفارة فيعتقها عن ظهاره منها، ولا ينتقل للصوم، فإذا تزوجها بعد العتق حلت به بلا كفارة، واعترض بأن عتقها كفارة مشروط بالعزم على وطئها والعزم على وطئها، حينئذ، حرام لأنها بعد الكفارة تكون أجنبية منه بالعتق، فلا يتأتى العزم على العود، وأجيب بأنا لا نسلم حرمة العزم على العود، لأن الحرمة إنما تكون بعد عتقها بالفعل لزوال الملك والعزم على الوطء سابق على العتق لأنه شرط الكفارة، والشرط مقدم على المشروط وهي

غيرها ولا فضل فيها أو كان كتب فقه أو حديث أو دابة لركوبه يلزمه العتق ولا يجزئه الصوم ولا يعذر بالاحتياج تشديداً عليه حيث ارتكب منكراً من القول وزوراً (بالهلال) إن ابتدأ أول شهرين كاملين أو ناقصين أو أحدهما، ولا بد من نية التتابع ونية الكفارة ولو ابتدأ الصوم أثناء شهر صام الثاني على ما هو عليه من نقص أو كمال (وتمم) الأول (المنكسر) الذي صام من أثنائه (من الثالث) أي إن تبين نقصان الأول بيوم صيامه من الثالث.

(وتعين) الصوم (لذي الرق) أي أن العبد إذا ظاهر يتعين عليه الصوم إذ لا يصح منه العتق ولا يملك ملكاً تاماً حتى يصح إطعامه (ولسيده منعه منه) أي من الصوم (إن أضر) الصوم (بخدمته أو خراجه) الذي فرضه عليه سيده وتقدم أنه يضرب له أجل الإيلاء إذا لم ترض زوجته بالمقام معه بلا وطء (وتمادى) المظاهر الحر العاجز عن العتق على صومه وجوباً (إن أيسر في) اليوم (الرابع إلا أن يفسد) صومه بمفسد من المفسدات ولو في آخر يوم منه فإنه يرجع للعتق ولا يجزئه الصوم حينئذ (وندب الرجوع له) أي للعتق (إن أيسر في كالثاني) أدخلت الكاف الثالث (ووجب) الرجوع للعتق (إن أيسر قبله) أي قبل اليوم الثاني وهو الأول ولو بعد تمامه بأن أيسر في ليلة الثاني (و) وجب (إتمام) صوم (ما أيسر فيه) من

حال العزم في ملكه وشرط التناقض اتحاد الزمن فتأمل. قوله: (ولا يملك ملكاً تاماً حتى يصح إطعامه) حاصل الفقه أنه يتعين عليه أن يكفر بالصوم حيث قدر عليه أو عجز ولم يأذن له السيد في الإطعام فإن أذن له فيه كفر به إن أيس من قدرته على الصوم أو منعه السيد منه لإضراره بخدمته كما يأتي.

[تنبيه]: يتعين الصوم أيضاً لمن طولب بكفارة الظهار وقد التزم قبل ظهاره عتق من يملك مدة كعشر سنين مما يبلغه عمره عادة، وإنما تعين في حقه الصوم، لأنه لا يقع عتقه في المدة المذكورة إلا عن التزام، وقد علمت أن من شرط الرقبة أن تكون محررة للظهار كذا في الأصل.

قوله: (إن أيسر في اليوم الرابع) حاصل ما ذكره المصنف أنه متى أيسر في اليوم الرابع فما بعده وجب التمادي على الصوم، وإن أيسر في اليوم الأول أو بعد كماله، وقبل الشروع في الثاني، وجب الرجوع للعتق وإن أيسر بعد الشروع في الثاني أو الثالث أو بعد فراغ الثالث وقبل الشروع في الرابع، ندب الرجوع للعتق ووجب إمام صوم ذلك اليوم الذي حصل فيه اليسار، على كل حال، ومثل ما ذكر في التفصيل كفارة القتل بخلاف اليمين، فلا يستحب له الرجوع متى

الأيام التي يرجع فيها للعتق وجوباً كالأول أو ندباً كالثاني والثالث (ولو تكلفه) أي العتق (معسر) كما لو تداين وأعتق (أجزأ).

ثم شرع في بيان ما يقطع التتابع بقوله:

(وانقطع تتابعه) أي الصوم بوطء لمظاهر منها وإن ليلاً ناسياً فأولى نهاراً أو ليلاً عامداً (كبطلان الإطعام) بوطء المظاهر منها في أثنائه ولو لم يبق عليه إلا مد واحد فإنه يبطل ويبتديه وأما وطء غير المظاهر منها فلا يضر في صيام إن وقع ليلاً ولا في إطعام (و) انقطع تتابعه (بفطر السفر) أي بفطره في سفره ولو في آخر يوم منه ويبتديه (أو) فطر (مرض فيه) أي في السفر (هاجه) أي حركه وأظهره السفر لا إن تحقق أنه لم يهجه السفر بل كان سببه غير السفر (و) انقطع تتابعه (بالعيد إن علمه) أي إن علم أن العيد يأتي في أثناء صومه كما لو صام ذا القعدة وذا الحجة لظهاره عالماً بيوم الأضحى لا إن جهله (وصام اليومين بعده) أي بعد العيد (إن جهله) أي جهل إتيان العيد في أثناء صومه وقلنا بعدم انقطاع للتتابع أي يتعين عليه صومهما فإن أفطرهما انقطع تتابعه وقيل بل يبني وإذا صامهما هل

أيسر بعد كمال اليوم الأول لحلفه أمر اليمين وغلط كفارة الظهار والقتل. قوله: (أجزأ) ونظيره من فرضه التيمم فتكلف الغسل أو من فرضه الجلوس في الصلاة فتكلف القيام فيها وأجزاؤه حينئذ لا يقتضي الجواز ابتداء لأنه قد يكون حراماً كما إذا كان لا يقرر على وفاء الدين ولا يعلم أربابه بالعجز عنه، وقد يكون مكروهاً، كما إذا كان بسؤال، لأن السؤال مكروه، كان من عاداته السؤال أم لا. قوله: (بوطء المظاهر منها) أي وأما القبلة والمباشرة لها فلا يقطعا به كما شهره ابن عمر وقيل يقطعانه وشهره الزناتي. قوله: (فإنه يبطل ويبتد به) هذا هو المشهور وقال ابن الماجشون: الوطء لا يبطل الإطعام المتقدم مطلقاً والاستئناف أحب إلي لأن الله إنما قال من قبل أن يتماسا في العتق والصوم ولم يقله في الإطعام. قوله: (ولا في إطعام) أي وقع ليلاً أو نهاراً.

قوله: (هاجه أي حركه وأظهره السفر.. الخ) هذا فرض مسألة والمراد أنه دخله على نفسه بسبب اختياري، كما كل شيء يعلم من عاداته أنه يضر به ثم أفطروا على هذا فلا مفهوم للسفر حينئذ. قوله: (بل كان سببه غير السبب) أي وغيره أمر له مدخل فيه. قوله: (لا إن جهله) أي جهل مجيء العيد في أثناء صومه وأما جهل حرمة صوم يوم العيد مع علمه أنه يأتي في أثناء صومه فلا ينفعه. قوله: (وصام اليومين بعده) هذا قول ابن القصار واعتمد، ولذا اقتصر المصنف عليه. قوله: (وقيل بل يبنى) أي وهو قول ابن أبي زيد القائل بأنه لا يصوم يوم العيد ولا اليومين بعده وإنما يصوم اليوم الرابع. قوله: (هل يقضيهما) هذا قول ابن الكاتب القائل بأنه يصوم يوم

يقضيهما قولان: أرجحها عدم القضاء والاكتفاء بهما وأما يوم العيد فهل يطلب بصومه ثم يقضيه والمراد بصومه الإمساك فيه لأن صومه غير صحيح **(ولا يطلب بل يجوز فطره)** لأنه وإن صامه فهو مفطر في الواقع وأما اليوم الرابع فلا خلاف أنه يصومه وإلا انقطع تتابعه بلا خلاف **(وجهل رمضان)** أي وحكم جهل رمضان كما إذا ابتدأ بشعبان بظنه رجباً **(كالعيد)** أي كجهل العيد في أنه لا يقطع التتابع ويبني بعد يوم العيد **(و)** ينقطع التتابع **(بفصل القضاء)** الذي وجب عليه عن صيامه **(ولو ناسياً)** أي عليه قضاء لمزيد تفريطه **(لا)** ينقطع تتابعه **(بإكراه)** على الفطر **(و)** لا **(ظن غروب)** وبقاء ليل **(و)** لا **(نسيان)** لكونه في صيام **(كحيض ونفاس)** لا يقطع كل منهما التتابع في كفارة قتل أو فطر رمضان.

والنوع الثالث الإطعام إذا لم يستطع الصوم وإليه أشار بقوله: **(ثم لآيس عنه)** أي عن الصوم بأن لم يطقه بوجه **(تمليك ستين مسكيناً)** وهو المراد بالإطعام في الآية **(مسلمين)** فلا تجزىء لرقيق **(مسلمين)** فلا تجزىء لكافر **(لكل)** منهم **(مد وثلثان)** بمده ﷺ

العيد وتاليبه ويقضيها كلها ويبنى. قوله: **(أرجحها عدم القضاء)** أي الذي هو قول ابن القصار القائل بأنه لا يصوم يوم العيد ويصوم اليومين بعده ولا يقضيهما. قوله: **(فهل يطلب بصومه ثم يقضيه)** أي وهو قول ابن الكاتب كما علمت.

قوله: **(أو لا يطلب بل يجوز)** اهـ قول ابن القصار. قوله: **(ويبنى بعد يوم العيد)** أي ويجزي في يوم العيد ما تقدم من الخلاف هل يصومه ويقضيه أو لا. قوله: **(وينقطع التتابع بفصل القضاء)** أي كما إذا أكل ناسياً أو أفطر لمرض أو إكراه أو ظن غروباً فالواجب عليه قضاء ما أفطر فيه ووصل القضاء بصيامه، فإن ترك وصل القضاء بصيامه عامداً أو جاهلاً، انقطع التتابع واستأنف الكفارة من أولها اتفاقاً، وكذا إن ترك وصله نسياناً أن عليه القضاء على المشهور من المذهب لتفريطه، وقال ابن عبد الحكم يعذر بالنسيان وإنما لم يعذر بالنسيان على المعمد في فصل القضاء وعذر بأكل ونحوه نسياناً في أثناء صوم الكفارة، مع أن الذي أفطر ناسياً، قد أتى في خلال الصوم بيوم لا صوم فيه، لأن من فرق صومه بالقضاء فصل بين أجزائه بنية ترك صوم ما هو فيه، بخلاف من أفطر ناسياً فإنه لم ينو غيره غير ما هو فيه فتأمل. قوله: **(لكونه في صيام)** متعلق بنسيان.

[تنبيه]: من لم يدر محل يومين من كفارتين صامهما متصلين لاحتمال أن ذلك من الثانية وقضى شهرين لاحتمال أن ذلك من الأولى فبطلت بالدخول في الثانية لفصل القضاء، وسواء اجتماعهما وافتراقهما كذا في المجموع.

قوله: (ستين مسكيناً) المراد بالمسكين ما يشمل الفقير. قوله: (أحراراً) حال من ستين

فمجموعها مائة (مد) وهي خمسة وعشرون صاعاً (براً) أي قمحاً إن اقتاتوه فلا يجزىء غيره من شعير أو ذرة أو غير ذلك (فإن اقتاتوا غيره) أي غير البر فمعد له شبعاً لا كيلاً خلافاً للباجي بأن يقال إذا شبع الشخص من مد حنطة وثلثين فما يشبعه من غيرها فإذا قيل كذا أخرجه (ولا يجزىء الغداء والعشاء) قال الإمام رضي الله عنه: إني لا أظنه يبلغ مداً وثلثين ولذلك لو تحقق بلوغهما ذلك كفى، وإلى ذلك أشار بقوله: (إلا أن يتحقق بلوغهما) أي الغداء والعشاء (ذلك) أي المد والثلثين (وللعبد) إذا ظاهر وعزم على الرجوع (إخراجه) أي الطعام (إن أذن له سيده) فيه لا إن لم يأذن له (وقد عجز) الواو للحال أي عنده عجز عن الصوم (أو منعه) سيده (الصوم) لإضراره بخدمته أو خراجه.

لتخصيصه بالتمييز. قوله: (فلا تجزىء لكافر) أي ولو من المؤلفة قلوبهم فليست كالزكاة. قوله: (لكل منهم مد وثلثان . . الخ) أي وهو قدر مد هشام بن إسماعيل بن هشام بن الوليد بن المغيرة القرشي المخزومي كان عاملاً على المدينة لعبد الملك بن مروان هذا هو الصواب، كما في بن، فمن قال كفارة الظهارة ستون مداً فالمراد مُدَّ هشام، لأن مالكاً ضبطها به، وأما بمد رسول الله فهي مائة مد كما علمت بخلاف كفارة الصوم، فإنها ستون مداً بمد الرسول ﷺ، وكفارة اليمين عشرة بمده ﷺ وكفارة التفريط في رمضان عن كل يوم مد لمسكين بمده ﷺ، وكذلك فدية الأذى إطعام ستة مساكين لكل مسكين مدان فليفهم. قوله: (وهي خمسة وعشرون صاعاً) أي لأن الصاع أربعة أمداد.

[تتمة]: لا يجزىء تشريك كفارتين في مسكين بأن يطعم مائة وعشرين، ناوياً تشريك الكفارتين فيما يدفعه لكل مسكين، إلا أن يعرف أعيان المساكين فيكمل لكل منهم مداً بأن يدفع لكل واحد منهم نصف مد، وهل محل الأجزاء إن بقي بيده أو مطلقاً يجري على ما مر في اليمين، ولا يجزه أيضاً تركيب صنفين في كفارة، كصيام ثلاثين يوماً وإطعام ثلاثين مسكيناً، ولو نوى المظاهر الذي لزمه كفارتان أو أكثر لكل عدد أمِن المخرج كما لو أطعم ثمانين ونوى لكل كفارة أربعين أو لواحدة خمسين والأخرى ثلاثين، أو أخرج الجملة عن الجميع من غير نية تشريك في كل مسكين، أجزأه وكمل على ما نواه لكل من الكفارتين في الصورة الأولى، وما ينوب الجميع في الثانية، وسقط حظ من ماتت من النساء اللاتي ظاهر منهن، فلا يكمل لها ولا يحسب ما أخرجه عنها لغيرها، فلو نوى لكل من ثلاثة خمسين وللميتة ثلاثين سقط حظها، فلا ينقله لغيرها وكمل لكل من الثلاثة عشرة دون من ماتت ولو أعتق ثلاثة من الرقاب عن ثلاث من أربع ظاهر منهن ولم يعين من أعتق عنها منهن، لم يطأ واحدة من الأربع حتى يخرج الكفارة الرابعة ولو ماتت واحدة منهن أو أكثر أو طلقت قبل إخراج الرابعة لعدم تعيين من أعتق عنها فلو عين من أعتق عنها وطؤها اهـ من الأصل.

باب في حقيقة اللعان وأحكامه

(اللعان) في العرف (حلف زوج) لا غيره كسيد وأجنبي (مسلم) لا كافر (مكلف) لا صبي أو مجنون على أحد أمرين أشار للأول بقوله: (على) رؤية (زنا زوجته) فلا بد من ثبوت الزوجية ولو فسد نكاحه كما يأتي وللثاني بقوله (أو) على (نفي حملها منه وحلفها) أي الزوجة ولو كتابية (على تكذيبه أربعاً) من كل منهما (بصيغة أشهد بالله) لرأيتها تزني أو لزنت أو ما هذا الحمل مني فتقول أنت أشهد بالله ما زنيت كما يأتي (بحكم حاكم) يشهد

باب في حقيقة اللعان وأحكامه

لما كان ينشأ عن اللعان تحريم الملاعنة مؤبداً، كما ينشأ عن الظهار معلقاً، ناسب وصله به. قوله: (في العرف) أي وأما لغة فهو الإبعاد يقال لعنه الله أي أبعده وكانت العرب تطرد الشرير المتمرد لئلا تؤخذ بجرائره وتسميه لعيناً واشتق من اللعنة في خامسة الرجل، ولم يسم غضباً بخامسة المرأة تغليباً للذكر ولسبق لعانه وكونه سبباً في لعانها، ومن جانبه أقوى من جانبها لأنه قدر على الائتلاف دونها. قوله: (حلف زوج) سواء كان حراً أو عبداً دخل بالزوجة أم لا. قوله: (لا غيره) أي فلا يمكن من الحلف عند الرمي بالزنا غير الزوج وإنما يلزمه حد القذف إن قذف عفيفة ولم يثبت، وسيأتي شروط حد القذف في بابه ويرد على قوله لا غيره ما وقع لأبي عمران، إن اللعان يكون في شبهة النكاح، وإن لم تثبت الزوجية إلا أن يقال لما كان الولد لاحقاً به ودرأ الحد عنه كان في حكم الزوج كذا في الخرشي. قوله: (لا كافر) أي فلا نتعرض له في قذفه لزوجته ما لم يترافعا إلينا. قوله: (لا صبي أو مجنون) أي فلا يعتد برميهما لزوجتيهما. قوله: (على رؤية زنا زوجته) أي رؤية الفعل الدال على ذلك، لأن الزنا معنى من المعاني وهو لا يرى واللعان في الرؤية يتأتى ولو من المجبوب بخلاف نفي الحمل، فلا يكون من المجبوب كما يأتي، لأنه منفي بغير لعان، ومثله الخصي مقطوع الانثيين وسيأتي ما فيه.

قوله: (فلا بد من ثبوت الزوجية) أي حقيقة أو حكماً ليشمل مسألة أبي عمران. قوله: (بل وإن فسد نكاحه) أي ولو كان مجمعاً على فساده، ولكن درأ الحد، كما إذا عقد على أخته غير

القضية ويحكم بالتفريق أو يحد من نكل وهذا إن صح النكاح بينهما **(وأو فسد نكاحه)** لثبوت النسب به **(فيلاعن)** الزوج حراً كان أو عبداً **(إن قذفها)** أي زوجته ولو أمة **(بزنا ولو بدبر في)** زمن **(نكاحه أو)** زمن **(عدته)** والجار والمجرور متعلق بكل من قذفها وبزنا **(وإلا)** بأن قذفها قبل نكاحها أو بعده بزنا قبله أي النكاح أو بعد خروجها من عدته ولو برؤية زنا قبله **(حد)** ولا لعان **(إن تيقنه)** أي للزنا ولو أعمى فلا يعتمد على ظن بل لا بد من الرؤية إن كان بصيراً كالمرود في المكحلة. ويعتمد الأعمى على حس بكسر المهملة أو جس بفتح الجيم أو بإخبار يفيده ذلك ولو ومن غير مقبول الشهادة شرعاً كالعبد والمرأة **(وانتفى به)** أي بلعان التيقن برؤية البصير أو بغيرها من غيره **(ما ولد كاملاً لستة أشهر)** فأكثر من يوم الرؤية وتعتبر الأشهر ناقصة ولو كانت كاملة في الواقع **(وإلا)** بأن ولدته كاملاً لدون ستة أشهر من الرؤية كالشهر والشهرين **(لحق به)** للجزم بوجوده في رحمها وقت الرؤية واللعان إنما كان للرؤية لا لنفي الحمل **(إلا الاستبراء قبلها)** أي قبل رؤيته الزنا فإن استبرأها بحيضة ولم يقر بها بعده لم يلحق به.

ثم أشار للسبب الثاني بقوله **(أو)** قذفها **(ينفي حمل أو)** ينفي **(ولد)** فله أو يلاعن **(وإن مات)** الحمل أو الولد **(أو ماتت)** الزوجة وفائدته سقوط الحد عنه بالرمي وأشار إلى

عالم بأنها أخته. قوله: **(متعلق بكل)** أي تنازعه كل منهما فاعمل الأخير وأضمر في الأول حذف لكونه فضلة. قوله: **(حد)** أي ولا يمنعه كونها زوجة حال إقامة الحد، ومحل ذلك، ما لم يقم بينة. قوله: **(بل لا بد من الرؤية.. الخ)** أي وإن لم يصفها كالبينة هذا هو المشهور وقيل لا يلاعن إلا إذا وصف الرؤية بأن يقول: كالمرود في المكحلة، وقد ذكر ابن عرفة الطريقتين وصدر بعدم الاشتراط وعبر عنه الأبي بالمشهور، فما قال شارحنا مرور على الطريقة الأولى ومقتضى اشتراط الرؤية في البصير أن تحققه بحس أو جس من غير رؤية لا يكفي وهو المعول عليه وما في الخرشي وعب من نسبة الكفاية للمدونة لا يسلم كذا في بن. قوله: **(وتعتبر الأشهر ناقصة)** أي فيعتبر ستة أشهر إلا خمسة أيام وإن كاملة في الواقع لأنه لا يتوالى النقص في الستة.

قوله: **(كالشهر أو الشهرين)** أي والأربعة والخمسة والستة إلا ستة أيام وإنما جعل نقص الستة أيام ملحقاً بما دون أمد الحمل لأنه لا يتوالى أربعة أشهر على النقص، فغاية ما يتوالى ثلاثة ناقصة، ويحسب شهران ناقصان بعد الرابع فيكون أقل أمد الحمل ستة أشهر إلا خمسة أيام، لعدم تأتي النقص في الستة متوالية. قوله: **(لم يلحق به)** أي وينتفي بذلك اللعان وهذا قول أشهب وقال عبد الملك وأصبغ إنما ينتفى بلعان ثان قال في المقدمات وفي المدونة ما يدل للقولين والموضوع أن بين الاستبراء والولادة ستة أشهر إلا خمسة أيام فأكثر وإلا لحق به فتأمل. قوله: (إن

شرط اللعان لنفي الحمل أو الولد بقوله (إن لم يطأها) أصلاً بعد العقد (أو) وطئها و (أتت به) بعد الوطء (لمدة لا يلتحق) الولد (فيها به) أي بالزوج (لقلة) كما لو دخل عليها وأتت بولد كامل بعد شهر أو شهرين أو خمسة من يوم الوطء فيعتمد على ذلك ويعلم أنه ليس منه ويلاعن (أو كثرة كخمس سنين) بعد الوطء فلا يلحق به ويعتمد على ذلك ويلاعن لنفيه (أو) وطئها (واستبرأها بحيضة) بعد الوطء (أو وضع) لحمل (وأتت به بعد ستة أشهر من يوم (الاستبراء) بالحيضة أو بالوضع فيعتمد على ذلك ويلاعن لنفيه إذ هو ليس منه قطعاً.

(ولا ينتفي) الحمل أو الولد (بغيره) أي بغير اللعان (ولو تصادقا) أي الزوجان (على نفيه) أي على نفي الوطء أو على نفي الولد عن الزوج ويلحق به ولا حد عليه لأنه رمى غير عفيفة وتحد هي (إلا أن تأتي به لدون ستة أشهر من العقد) كشهر أو شهرين فينتفي عنه حينئذ بغير لعان لقيام المانع الشرعي من لحوقه به (أو) تأتي به (وهو) أي الزوج (صبي أو مجبوب) فينتفي عنه بغير لعان (أو مقطوع) البيضة (اليسرى) لأنه لا يولد له كالمجبوب (أو تدعيه) أي الحمل أو الولد (من) أي امرأة (لا يمكن اجتماعه) أي الزوج (عليها) أي

لم يطأها. . الخ) أشار بهذا إلى أن محل كون الرجل يلاعن لنفي الولد أو الحمل إذا اعتمد في لعانه على واحد من هذه الأمور الخمسة، فإن لاعن لنفيه من غير اعتماد على واحد منها، كان اللعان باطلاً ولم ينتف نسب ذلك الملاعن منه، وأما إذا كان اللعان لرؤية الزنا فلا يعتمد على شيء غير تيقنه للزنا إن كان أعمى ورؤيته له إن كان بصيراً كما تقدم. قوله: (من يوم الوطء) ظرف لقوله أتت بولد كامل الموضوع أن العقد متقدم لستة أشهر فأكثر وإلا انتفى بلا لعان كما يأتي. قوله: (فيعتمد على ذلك ويلاعن) أي وإن لم يدع رؤية الزنا على المشهور، كما قال عياض، لأن المقصود نفي الحمل ولا حاجة للرؤية.

قوله: (ولو تصادقا) أي الزوج على نفيه وسواء قبل البناء أو بعده وحاصله أنها إذا ولدت ولداً قبل البناء أو بعده، وتصادقا على نفي ذلك الولد، وعدم لحوقه بالزوج، فإنه لا ينتفى لحوقه بالزوج إلا بلعان منه، هذا هو المشهور ومقابله إن تصادقا على نفيه وكانت ولدته قبل البناء، فإنه ينتفى بلعان بخلاف ما ولدته بعد البناء. قوله: (كشهر أو شهرين) أي أو ثلاثة أو أربعة أو خمسة أو ستة إلا ستة أيام. قوله: (وهو أي الزوج صبي أو مجبوب) أي لاستحالة حملها منهما عادة لا عقلاً. قوله: (أو مقطوع البيضة اليسرى) هذا هو الصحيح قال في الشامل أنه متى وجدت البيضة اليسرى ولو كان مقطوع الذكر وأنزل فلا بد من اللعان مطلقاً، وإن فقدت، ولو كان قائم الذكر فلا لعان ولو أنزل، وينتفى الولد بغيره وطريقة القرافي أن المجبوب والخصي إن لم ينزلا فلا

الزوجة (**عادة كمشرقية ومغربي**) بأن يكون بينهما من المسافة ما إن قدم بعد العقد كان الباقي لا يمكن فيه الولد أو الحمل على الوجه الذي هو به (**ولا يعتمد فيه**) أي في اللعان (**على الظن**) بل لا بد من اليقين كما تقدم (**كرؤيتهما متجردين في لحاف**) واحد إذ ممكن عدم وطئها أو وطؤها بين فخذيها (**ولا**) يعتمد فيه (**على عزل منه**) بأن يمني خارج الفرج لأن الماء قد يسبقه قهراً (**ولا**) يعتمد فيه على (**مشابهة**) في الولد (**لغيره ولا**) على (**وطء بين الفخذين**) دون الفرج (**إن أنزل**) بين الفخذين (**ولا يعتمد**) فيه على (**عدم إنزال**) منه حالة وطئها (**إن**) كان (**أنزل قبله**) أي قبل وطئها (**ولم يبل**) بعده قبل وطئها لاحتمال أن يكون في أصل ذكره بقية مني فانصب في رحمها حال جماعها بخلاف ما لو بال قبل وطئها ولم ينزل فله ملاعنتها لأن البول يخرج بقايا المني (**وحد**) الزوج الملاعن (**إن استلحق الولد**) الذي لاعن فيه لتبين قذفه إياها (**إلا أن يثبت**) ببينة أو إقرارها (**وزناها ولو**) زنت (**بعد اللعان**) لأنه قد تبين أنه قذف غير عفيفة فلا حد عليه (**أو سمى الزاني بها**) فإنه يحد لقذفه إلا أن يثبت زناه

لعان لعدم لحوق الولد بهما، وإن أنزلا لاعناً. قوله: (**كمشرقية ومغربي**) أي ويفرض أنه تولى العقد بينهما في ذلك وليهما وهما في مكانهما أي المغرب والمشرق وعلم بقاء كل من الزوجين في محله، إلى أن أظهر الحمل، فإنه ينتفي عنه بغير لعان لقيام المانع العادي على نفيه عنه، وإن لم يعلم بقاء كل من الزوجين في محله، انتفى عنه بالوجه الذي قاله الشارح. قوله: (**على ظن.. الخ**) الحاصل أنه ذكر مماثل خمسة لا يجوز للرجل أن يعتمد في واحدة منها ويلاعن فلولا عن يعتبر لعانه ولكن لا حد عليه لعذره.

قوله: (**إن كان أنزل قبله**) أي كما إذا لاعن زوجته أو أمته فأنزل ثم وطىء الزوجة ولم ينزل فيها، والحال إنه لم يحصل منه بول بين الإنزال والوطء الذي لم ينزل فيه فحملت المرأة فليس له بفهمه، والملاعنة فيه معتمداً على عدم إنزاله فيها، لاحتمال بقاء شيء من مائه في قصبة ذكره فيخرج مع الوطء. قوله: (**لأن البول يخرج بقايا المني**) تعليلهم هذا يفيد أن مجرى المني والبول واحد خلافاً لمن يتوهم اختلاف المجريين. قوله: (**إن استلحق الولد الذي لاعن فيه**) وسواء لاعن لنفيه فقط أو لنفيه مع الرؤية وأما إذا لاعن للرؤية فقط ثم استلحق ما ولدته لستة أشهر من يوم الرؤية فلا حد عليه، وقال ابن المواز يحد وهو ظاهر المدونة وعليه اقتصر المواق، كذا في بن، نقله محشي الأصل فلو تعدد الولد المنفي باللعان واستلحق واحداً بعد واحد فإنه يحد للجميع حداً واحداً إلا إن يستلحق الثاني بعدما حد للأول، فيتعدد فيما يظهر كذا في الحاشية.

قوله: (**أو سمى الزاني بها**) عورض هذا بحديث البخاري وغيره عن ابن عباس، أن هلال بن أمية قذف امرأته عند رسول الله ﷺ بشريك ابن سمحاء، فسمي الزاني بها، ولم ينقل أن

ولو بغيرها فلا يحد لأنه سبب غير عفيف (وشرطه) أي اللعان (التعجيل) أي تعجيله بعد علمه (في الحمل أو الولد و) شرطه (عدم الوطء) لها (مطلقاً) في الحمل والولد والرؤية.

(فإن وطىء) المرأة الملاعنة (بعد علمه بحمل) من غيره (أو وضع أو رؤية) لها تزني (أو أخر) لعانها ولو يوماً (بلا عذر بعد علمه بالأولين) أي الحمل أو الوضع (امتنع) لعانه لها ولا يمكن منه فالمانع في الرؤية الوطء فقط لا التأخير (و) شرطه (أشهد في الأربع) مرات منه أو منها (واللعن منه) في الخامسة (والغضب منها في الخامسة و) شرطه (بدؤه) بالحلف (عليها) فإن بدأت به أعادت بعد كما يأتي، ولا يكفي ما وقع منها ابتداء على

هلالاً حد من أجله وأجاب الداودي بأن مالكاً لم يبلغه هذا الحديث وأجاب بعض المالكية بأن المقذوف لم يطلب حقه وذكر غياض أن بعض الأصحاب اعتذر عنه بأن شريكاً كان يهودياً قاله ابن حجر اهـ بن، نقله محشي الأصل. قوله: (فإنه يحد لقذفه) أي بعد إعلام المقذوف بأن فلاناً قذفه بامرأته لأنه قد يعترف أو يعفو لإرادة الستر ولو بلغ الإمام.

[تنبيهان ـ الأول]: أن كرر بعد اللعان قذفها بما رماها به أو لا فلا يحد بخلاف ما إذا قذفها بأمر آخر، أو بما هو أعم فإنه يحد.

[الثاني]: حيث استحلق الأب الولد بعد الموت فإن المستلحق يرثه إن كان لذلك ولد حر مسلم ولو بنتاً أو لم يكن، وقل المال الذي يحوزه المستلحق. قال خليل في توضيحه والذي ينبغي أن تتبع التهمة، فقد يكون السدس كثيراً فينبغي أن لا يرث، ولو كان للميت ولد، وقد يكون المال كله يسيراً فينبغي أن يرث وإن لم يكن له ولد ومفهوم قولنا بعد الموت إنه لو استلحقه حياً ثم مات ذلك الولد فإن الأب يرثه من غير شرط وهذا التفصيل إنما هو في الميراث وأما النسب فثابت باعترافه مطلقاً وسيأتي ذلك في باب الاستلحاق.

قوله: (بعد علمه في الحمل والولد) أي فجعل اللعان لنفي الحمل والولد ولا يتقيد بزمان ولا فرق بين كون المرأة في العصمة أو مطلقة، كان الطلاق بائناً أو رجعياً، خرجت من العدة أم لا، كانت حية أو ميتة، بخلاف اللعان للرؤية فإن شرطه أن تكون في العصمة أو في العدة فمتى رماها وهي في العصمة أو في العدة لاعن، ولو انقضت العدة، فإن ادعى بعد العدة أنه رأى فيها أو قبلها أو بعدها فلا لعان. قوله: (امتنع لعانه لها) أي ولحق به الولد وبقيت زوجة سواء كانت مسلمة أو كتابية، ويحد للمسلمة وليس من العذر تأخيره لاحتمال كونه ريحاً فينفش، خلافاً لابن القصار.

قوله: (وشرطه أشهد في الأربع) أي بأن يقول في كل مرة أشهد بالله لرأيتها تزني. . الخ.

المشهور خلافاً لما نقل عن ابن القاسم، وقول الشيخ وفي إعادتها إن بدأت خلاف معترض بأن قول ابن القاسم لم يرجحه أحد.

ثم بين كيفية ذلك بقوله (**فيقول**) الزوج (**أشهد**) بفتح الهمزة (**بالله**) ولا يشترط زيادة الذي لا إله إلا هو (**لزنت**) في الرؤية ونفي الحمل (**أربعاً**) من المرات هذا هو المشهور وهو مذهب المدونة. وقال ابن المواز يقول في رؤيتها الزنا لرأيتها تزني، وفي نفي الحمل ما هذا الحمل مني وهو أوجه، ولذا مشى عليه الشيخ (**وخمس بلعنة الله عليه إن كان من الكاذبين**) عليها (**أو إن كنت كذبتها**) أي كذبت عليها (**فتقول**) بعده (**أشهد بالله ما زنيت أو ما رآني**) أزني (**وتخمس بغضب الله عليها**) أي تقول في الخامسة غضب الله أو إن غضب الله عليها (**إن كان من الصادقين**) فيما رماني به (**وأعادت**) الزوجة يمينها (**بعده**) أي بعد حلف زوجها (**إن ابتدأت**) باليمين قبله، قاله أشهب وهو الراجح، وقال ابن القاسم يكفي والمعتمد الأول (**وأشار الأخرس**) منهما باليمين وتكفيه الإشارة (**أو كتب**) إن كان يعرف الكتابة (**و**) شرطه (**حضور جماعة**) للعان (**أقلها أربعة**) من العدول (**وندب**) إيقاعه (**إثر**

قوله: (**بأن قول ابن القاسم.. الخ**) تصوير للاعتراض أي مع أن الشيخ خليلاً قال: وحيث قلت خلاف فلذلك للاختلاف في التشهير. قوله: (**ولا يشترط زيادة الذي لا إله إلا هو**) أي على الراجح خلافاً لابن المواز القائل بأنه يزيدها وعلى الأول يستثني اللعان مما يأتي في الشهادات، من أن اليمين في كل حق الذي لا إله إلا هو، ولا يشترط أيضاً زيادة البصير في لعانه للرؤية، أن يقول كالمردود في المكحلة خلافاً لمن قال بزيادة ذلك، وفي لزوم زيادة وإني لمن الصادقين وعدم لزومها قولان والصواب اللزوم لوروده في القرآن. قوله: (**يقول في رؤيتها الزنا لرأيتها تزني**) أي إذا كان بصيراً وأما الأعمى فيقول لعلمتها أو تيقنها. قوله: (**وهو أوجه**) ذلك أنه لا يلزم من نفي الحمل كونها زنت لأن الحمل قد يأتي من وطء شبهة إلا أن يتسمح ويراد بالزنا إصابة الغير لها. قوله. (**وأما رآني.. الخ**) التفت لطريقة ابن المواز. قوله: (**أي تقول في الخامسة غضب الله عليها**) يصح قراءته بالفعل الماضي أو بصيغة المصدر وإنما تعين اللعن في خامسة الرجل، والغضب في خامسة المرأة، لأن الرجل مبعد لأهله وهي الزوجة ولولده الذي نفاه باللعان فناسبه التعبير باللعنة، لأن اللعن معناه البعد والمرأة مغضبة لزوجها ولأهلها ولربها فناسبها التعبير بالغضب.

قوله: (**وأشار الأخرس**) أي وكرر الإشارة أربعاً ويخمس باللعنة. قوله: (**باليمين**) أي الحلف فالياء بمعنى اللام. قوله: (**قوله لو كتب**) أي ويكرر الكتابة أربعاً ويخمس باللعنة. قوله: (**وشرطه حضور جماعة**) أي لأن اللعان شعيرة من شعائر الإسلام وخصلة من خصاله ومن خصوصياته، فكان أقل ما تظهر به تلك الشعيرة، أربعة عدول لا أن حضور الجماعة المذكورة

صلاة) لما فيه من الردع والرهبة (و) ندب (بعد) صلاة (العصر) لأنها الصلاة الوسطى على ما رجح (و) ندب (تخويفهما) بالوعظ بأن يقال لهما إن الإقدام على الحلف بالله كاذباً فيه الوبال الأخروي والدنيوي والاعتراف بالحق فيه النجاة، وإن لزمه لحد لأنه يكون كفارة له ونحو ذلك (وخصوصاً) يندب التخويف (عند الخامسة و) ندب (القول) لهما عندها (بأنها الموجبة للعذاب) بنزول اللعنة أو الغضب على الكاذب (والمسلم) يلاعن وجوباً (بالمسجد) لأنه أشرف الأماكن فيغلظ فيه به.

(والذمية تلاعن زوجها المسلم بالكنيسة) أراد بها ما يشمل بيعة اليهود (فإن نكلت أدبت) ولم تحد (وردت) بعد تأديبها (لأهل دينها) ليفعلوا بها ما يرونه عندهم وشبه في التأديب قوله (كقوله) أي الزوج (وجدتها) أي الزوجة (مع رجل في لحاف) أو متجردين فإنه يؤدب ولو قاله لأجنبية لحد (وإن رماها) أي رمى الزوج زوجته (بغصب) بأن قال لها

لاحتمال نكوله أو إقرارها، لأن النكول والإقرار، يثبت بشهادة اثنين على ما رجحه اللقاني، خلافاً لمن قال إنهما لا يثبتان، إلا بأربعة كذا في الحاشية. قوله: (لأنها الصلاة الوسطى) فإن قلت هذا الترجيح موجود في صلاة الصبح، بل المعتمد عند مالك أنها الصبح، أجيب بأن صلاة الصبح وقت نوم، وليس وقت تصرف، ولا اجتماع وإن كان فضلها عظيماً. قوله: (وندب تخويفهما) أي قبل الشروع اللعان عند الأولى، وعند الشروع في الثانية والثالثة والرابعة وخصوصاً عند الخامسة، كما قال ابن الحاجب وتبعه خليل والمصنف، وقال ابن عرفة لا أعرف كونه عند الخامسة وعزاه عياض للشافعي، كذا في الحاشية.

قوله: (بنزول اللعنة أو الغضب على الكاذب) أي فتكون خامسة الرجل موجبة للعذاب عليه إن كان كاذباً وعليها إن كانت كاذبة وخامسة المرأة كذلك والمراد بالعذاب كما قال الخرشي الرجم أو الجلد على المرأة إن لم تحلف، وعلى الرجل إن لم يحلف. اهـ. ولكن الأولى أن يراد بالعذاب عذاب الآخرة لا عذاب الدنيا وأما ما هو أعم. قوله: (بالمسجد) أي الجامع ولا يعتبر رضاهما أو أحدهما بدونه وهو واجب شرطاً. قوله: (لأنه أشرف الأماكن) وأصل اللعان أن يكون في أشرف الأماكن ولو بحسب زعم الحالف فلذلك تلاعن الذمية في كنيستها. قوله: (والذمية تلاعن زوجها المسلم.. الخ) وهل تجبر على الكنيسة كما يجبر المسلم على المسجد أو لا تجبر خلاف. قوله: (أديت ولم تحد) أي لأن الحدود شرطها إسلام المحدود. قوله: (كقوله أي الزوج.. الخ) أي فيؤدب لذلك ولا حد عليه ولا يلاعن. قوله: (ولو قاله لأجنبية.. الخ) قال ابن المنير الفرق بين الزوج والأجنبي أن الأجنبي يقصد الأذية المحضة والزوج قد يعذر به بالنسبة إلى صيانة النسب، وعلى ما ذكر من حد الأجنبي دون الزوج يلغز ويقال: «قذف الأجنبية لا يحد فيه الزوج ولا لعان عليه مع أن القاعدة أن كل قذف لأجنبية لو قذف به الزوج زوجته فيه الحد إن

غصبت على الزنا (أو شبهه) بأن قال وطئها فلان أو رجل ظنته إياي وأنكرت أو صدقته (فإن ثبت) ببينة (أو ظهر) للناس (التعن) الزوج فقط دونها ولا يفرق بينهما، وفائدة لعانه نفي الولد عنه (كصغيرة توطأ) أي يمكن وطؤها إذا رماها زوجها برؤية الزنا بها فإنه يلعن فقط (ولا تفريق) بينهما لأن التفريق إنما هو بلعانهما معاً (فإن أبى) في المسائل الثلاث من اللعان (لم يحد) للقذف لفقد التكليف في الأخيرة وحقيقة الزنا في الأولين (وإلا) بأن لم يثبت ما رماها به من الغصب أو الشبهة ولم يظهر ذلك للناس (التعنا) معاً وفرق بينهما (وتقول) في لعانها (ما زنيت ولقد غلبت) هذا (إن صدقته) وتقول ما زنيت (وما غلبت إن أنكرت وحد الناكل منهما) في هذه الحالة (وحكمه) أي اللعان أثمرته المترتبة عليه (رفع الحد) عن الزوج إن كانت الزوجة حرة مسلمة (أو) رفع (الأدب) عنه (في) الزوجة (الأمة والذمية وإيجابه) أي الحد (عليها إن نكلت وقطع النسب) يولدها عنه عنه (بلعانها) أي

لم يلاعن، وجوابه أن القاعدة غير مطردة. قوله: (كصغيرة توطأ) احترز بقوله توطأ عما إذا كانت لا توطأ فإن زوجها لا حد عليه ولا لعان لعدم لحوق المعرة. قوله: (لفقد التكليف في الأخيرة) أي والزنا الموجب للحدود لا يكون إلا من مكلف والموضوع أنها صبية، هذا مقتضى كلامه والذي قاله الخرشي أن الصغيرة التي توطأ يلاعن فيها لنفي الحد عن نفسه، فمقتضاه أنه إذا نكل عن اللعان حد، فلا ينتفي الحد عنه بنكوله إلا إذا كانت لا توطأ. فقول شارحنا في المسائل الثلاث لا يظهر في الأخيرة.

قوله: (وتقول في لعانها ما زنيت. . الخ) حاصله أنه إذا لم يثبت بالبينة ولم يظهر للناس فتلاعن الزوجة ولو صدقته على الغضب، أو وطء الشبهة، وتقول في لعانها: ما زنيت ولقد غلبت وإني لمن الصادقين، وتقول في خامستها غضب الله عليها إن كانت من الكاذبين هذا إن صدقته، وتقول إن كذبته: ما زنيت وما غلبت وإنه لمن الكاذبين. وتقول في خامستها غضب الله عليها إن كان من الصادقين، ويقول الزوج لقد غضبت أو وطئت وطء شبهة وثمرة لعانه نفي الولد عنه، وثمرة لعانها نفي الحد عنها لأنها إن نكلت حدت سواء صدقته أو كذبته، لأنها حينئذ اعترفت بالوطء غصباً وشبهه، ومن اعترف بالزنا على وجه الغصب أو الشبهة حد. كذا في الحاشية. قوله: (وحد الناكل منهما في هذه الحالة) حد الرجل لا يظهر إلا إذا كانت مكذبة له في دعوى الغصب أو الشبهة. قوله: (أي ثمرته المترتبة عليه) وهي ستة: ثلاثة مترتبة على لعان الزوج: الأول رفع الحد عنه إن كانت الزوجة حرة مسلمة أو رفع الأب عنه في الأمة والذمية. والثاني إيجاب الحد أو الأدب على المرأة إن نكلت بعد لعانه. والثالث قطع نسبه من حمل ظاهر أو سيظهر، وثلاثة مرتبة على لعانها الأول: تأبيد حرمتها عليه، وفسخ النكاح، ورفع الحد عنها. قوله: (إن كانت الزوجة حرة مسلمة) أي مطيقة للوطء وإن لم تكن بالغة. قوله: (وإن ملكت. .

بتمامه (**يجب تأبيد حرمتها عليه وإن ملكت**) له بعد ذلك بشراء أو إرث أو غيرهما إذا كانت أمة (**أو انفش حملها**) الذي لاعن لأجله.

(**وإن استلحق**) الزوج الملاعن (**أحد التوأمين لحقا**) معاً واحد لأنهما كالشيء الواحد (**وإن كان بينهما**) أي الولدين (**ستة**) من الأشهر فأكثر (**فبطنان**) أي ليسا بتوأمين فاستلحاق الأول لا يستلزم استلحاق الثاني والثاني من زنا قطعاً، فلا يصح استلحاقه، ولا يحتاج في ذلك لسؤال النساء.

ثم انتقل يتكلم على العدة وأحكامها فقال:

الخ) مبالغة في تأبيد حرمتها أي فبمجرد تمام لعانها بعد لعانه تتأبد حرمتها، وإن ملكت له بعد ذلك بشراء أو إرث أو أنفش حملها الذي لاعن لأجله فلا تحل أبداً. قوله: (**لأنهما كالشيء الواحد**) أي حيث كان بين وضعيهما أقل من ستة أشهر إلا خمسة أيام وإلا لم يكونا توأمين. قوله: (**ستة من الأشهر**) أي أو ستة إلا خمسة أيام. قوله: (**فاستلحاق الأول لا يستلزم استلحاق الثاني**) أي والفرض أنه أقر بالأول ونفى الثاني. قوله: (**ولا يحتاج في ذلك لسؤال النساء**) رد بذلك على خليل ومن تبعه من أنه يسأل فيه النساء. ووجه عدم سؤال النساء أن الستة حيث كانت قاطعة شرعاً للثاني عن الأول فلا معنى للرجوع للنساء، وأجيب بأن الستة قاطعة وموجبة للحد، ما لم تسأل النساء، وقلن يتأخر فإن وقع ذلك درأ الحد لأن سؤالهن شبهة فمفاد هذا الجواب أن النساء لا يطلب سؤالهن ابتداء بل لو وقع ونزل وسئل النساء وقلن يتأخر درأ الحد.

باب في العدة وأحكامها

(العدة) للمطلقة أو من توفي عنها زوجها (مدة) من الزمن (معينة شرعاً) أي عينها الشارع (لمنع المطلقة المدخول بها) دون غيرها (و) لمنع (المتوفى عنها) أي من مات زوجها (من نكاح) متعلق بمنع أي لأجل منعها من نكاح غيره فسببها طلاق أو موت وأنواعها ثلاثة: وضع حمل، وإقراء، وأشهر بينها في قوله (وهي) أي العدة (للحامل مطلقاً) مطلقة أو متوفى عنها (وضع حملها كله) فإن كان متعدداً فبانفصال الأخير عنها، وإن كان واحداً فبانفصاله، ولزوجها مراجعتها بعد بروزه وقبل انفصاله عنها، فإذا وضعته حلت للأزواج ولو بعد لحظة بعد الموت أو الطلاق، بخلاف ما إذا وضعت قبلهما ولو بلحظة، وهذا إذا كان الولد لاحقاً بالزوج فإن تحقق أنه من زنا فأقصى الأجلين الأشهر أو الإقراء أو وضع

باب العدة وأحكامها

لما أنهى الكلام على النكاح وعلى محللاته من طلاق وفسخ، شرع في الكلام على توابعه من عدة واستبراء ونفقة وسكنى وغيرها، وبدأ بالكلام على العدة المأخوذة من العدد بفتح العين لأنها آكد توابع النكاح.

قوله: (المدخول بها) أي حيث كانت مطيقة والزوج بالغ كما يأتي. قوله: (ولمنع المتوفى عنها) أي وإن لم يكن مدخولاً بها بل وإن كان الزوج صبياً. قوله: (وأنواعها ثلاثة) أي وأما أصحابها فمعتادة وآيسة وصغيرة ومرتابة لغير سبب أو به من رضاع أو مرض أو استحاضة. قوله: (وضع حملها كله) أي لا بعضه، ولو كان ذلك البعض ثلثيه خلافاً لابن وهب القائل إنها تحل بوضع ثلثي الحمل بناء على تبعية الأقل للأكثر، وخولفت قاعدة تبعية الأقل للأكثر على مشهور المذهب للاحتياط. وتظهر فائدة الخلاف فيما لو مات الولد بعد خروج بعضه وقطع ذلك البعض الخارج، فعلى المعتمد عدتها باقية ما دام فيها عضو منه، وعند ابن وهب تحل إذا كان الباقي أقل من الخارج. قوله: (وهذا إذا كان الولد لاحقاً بالزوج) أي لاحقاً بالفعل أو يصح استلحاقه كالنفي بلعان فتحل بوضعه وإن لم يستلحقه. قوله: (فإن تحقق أنه من زنا. . الخ) أي

الحمل، وتحتسب بالأشهر من يوم الوفاة وبالإقراء من يوم الطلاق، فلو حاضت حال حملها فلا تعتدّ به (ولو) وضعت (علقة) وهو دم اجتمع وعلامة أنه علقة أنه لو صب عليه ماء حار لا يذوب (وإلا) تكن حاملاً فلا يخلو إما أن تكون مطلقة أو متوفى عنها من ذوات الحيض أو حرة أو أمة. وقد أشار لبيان ذلك بقوله (فللمطلقة الآيسة) من الحيض كبنت سبعين سنة (أو التي لم تر الحيض) أصلاً لصغرها أو لكون عادتها عدم الحيض وتسمى في عرف بعض النساء بالبغلة (ثلاثة أشهر ولو) كانت (رقيقاً وتمم الكسر من) الشهر (الرابع وألغى يوم الطلاق) فلا يحسب من العدة فإن طلقها بعد الفجر لم يحسب بخلاف ما لو طلقها قبله، فإن كان مبدأ العدة أول شهر فالثلاثة الأشهر سواء كانت كاملة أو ناقصة أو بعضها، وإن كان مبدؤها ليس أول الشهر فالشهر إن بعده على ما هما عليه من نقص أو كمال. والذي طلقت فيه إن جاء كاملاً فظاهر وإن جاء ناقصاً زادت يوماً من الرابع (ولذات الحيض) المطلقة (ثلاثة قروء أطهار) أقله خمسة عشر يوماً وهو بيان للقروء،

كما لو استبرأها زوجها من وطئه بحيضة ثم زنت وظهر بها حمل ومات زوجها أو طلقها ووضعت ذلك الحمل لستة أشهر من وطء الزنا.

قوله: (الأشهر) أي في المطلقة الآيسة أو المتوفى عنها. قوله: (أو الإقراء) أي في المطلقة فقط. قوله: (أو وضع الحمل) أي في المطلقة والمتوفى عنها. قوله: (من يوم الطلاق) الذي قاله في الأصل أنها تعتبر الإقراء من يوم الوضع ويؤيده تفريعه هنا بقوله فلو حاضت.. الخ وبحسب الوضع إقراء أول كما قاله في المجموع، وكل هذا إذا كان الحمل من زنا، أو غصب، وأما من شبهة فيهدم أثر نفسه وأثر الطلاق كما يأتي في آخر باب تداخل العدد. قوله: (كبنت سبعين سنة) أي وسئل النساء فيما بين الخمسين والسبعين في الدم النازل، فإن قلن ليس بحيض اعتدت بالأشهر، وأما من انقطع حيضها بعد الخمسين فلا عدة لها إلا بالأشهر اتفاقاً. قوله: (لصغرها) أي والموضوع أنها مطيقة لأن غير المطيقة لا عدة عليها إلا في الوفاة. قوله: (وتسمى في عرف بعض النساء بالبغلة) يكنون بذلك عن عدم ولادتها لأن الغالب على من لا تحيض عدم الولادة، فلها شبه بالبغلة من حيث عدم الولادة غالباً. قوله: (ثلاثة قروء) أي سواء كان النكاح الذي اعتدت من طلاقه صحيحاً أو فاسداً مختلفاً في فساده أو مجمعاً على فساده، وكان يدرأ الحد كما لو تزوج أخته غير عالم بذلك، وفسخ نكاحها وإلا كان الواجب فيه أن يسمي استبراء لا عدة.

قوله: (إطهار) اعلم أن كون الاقراء هي الأطهار مذهب الأئمة الثلاثة خلافاً لأبي حنيفة وموافقيه في إن الإقراء هي الحيض واستدل الثلاثة أن وجود التاء في قوله تعالى ﴿ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ﴾(١) يدل على أن المعدود مذكر وهو الطهر. وأخذ أبو حنيفة بأن الذي به براءة رحمها حقيقة إنما هو

---

(١) سورة البقرة، الآية: ٢٢٨.

والقراء بفتح القاف وقد تضم يطلق على الحيض وعلى الطهر (إن كانت) المطلقة (حرة وإلا) تكن حرة بأن كانت أمة ولو بشائبة (فقران) بفتح القاف وجاز ضمها.

ثم شرع في بيان شروط عدة المطلقة بالأشهر أو الأقراء بقوله:

(إن اختلى بها) زوج (بالغ) لا صبي إذ خلوته كالعدم ولو وطئها، وسواء خلوة الاهتداء أو خلوة الزيارة ولو حال حيضها أو صومها أو صومه أو نحو ذلك من الموانع الشرعية (غير مجبوب) فخلوة المجبوب كالعدم (وهي) أي والحال أن الزوجة (مطيقة) للوطء لا إن لم تكن مطيقة (خلوة يمكن فيها الوطء) عادة (وإن تصادقا على نفيه) أي الوطء لأنها حق لله تعالى فلا يسقطها ما ذكر (وأخذ بإقرارهما) أي إن كل واحد منهما إن أقر بنفيه أخذ بإقراره فيما هو حق له فلا رجعة له عليها ولا نفقة لها ولا يتكمل لها الصداق (وإلا) بأن اختل شرط مما ذكر (فلا عدة) عليها (إلا أن تقر) الزوجة (به) أي بالوطء فتعتد بخلاف إقراره وحده مع تكذيبها له، ولم تعلم خلوة فلا عدة عليها ويؤخذ

الحيض لا الطهر والإطهار بدل أو عطف بيان من قروء وليس نعتاً لعدم انطباق تعريف النعت عليه، لكونه غير مشتق ولا مؤولاً به، وأيضاً الأصل في النعت التخصيص فيوهم أن لنا إقراء إطهاراً أو إقراء غير إطهار وليس كذلك. وكونه صفة كاشفة خلاف الأصل ولا يصح قراءته بالإضافة لئلا يلزم إضافة الشيء إلى نفسه وهي ممنوعة عند البصريين، وإن أجازها الكوفيون عند اختلاف المتضايقين لفظاً. والقرء بمعنى الطهر يجمع على قروء كثيراً وعلى أقراء قليلاً. قوله: (عدة المطلقة) أي وأما عدة المتوفى عنها فتقدم أنه لا يشترط فيها بلوغ زوج ولا دخول ولا إطاقة منها. قوله: (فخلوة المجبوب كالعدم) قال القرافي إذا أنزل الخصي أو المجبوب اعتدت زوجتهما حيث حصلت خلوة، والذي قاله الأشياخ أن المقطوع ذكره يسأل فيه أهل الطب إن كان ينزل فإن قالوا تحمل زوجته اعتدت، والمقطوع أنثياه تعتد من غير سؤال أحد.

قوله: (مطيقة للوطء) أي وإن لم يتوقع حملها كبنت سبع أو ثمان. قوله: (يمكن فيها الوطء عادة) احتراز عما إذا كان معها نساء شأنهن العفة والعدالة، وعن خلوة تقصر عن زمن الوطء كلحظة، فلا عدة عليها وأما لو كان معها في الخلوة شرار النساء لوجبت عليها العدة لأنها قد تمكن من نفسها بحضرتهن كما قال في حاشية الأصل. قوله: (فلا رجعة له عليها) مفرع على إقراره. قوله: (ولا نفقة لها ولا يتكمل لها الصداق) مفرع على إقرارها. قوله: (إلا أن تقر الزوجة به) أي بوطء البالغ من غير أن يعلم بينهما خلوة وسواء كذبها أو صدقها وليس هذا مكرراً مع قوله وأخذ بإقرارهما لأن هذا في غير الخلوة وذاك فيها والمقرّ به سابقاً النفي والمقرّ به هنا

بإقراره فيتكمل عليه الصداق وتلزمه النفقة والكسوة **(أو يظهر بها حمل ولم ينفعه)** بلعان فتعتد بوضعه فإن نفاه به فلا عدة وإن كانت لا تحل للأزواج إلا بوضعه **(وإن استحاضت)** مطلقة **(ولم تميز)** الحيض من غيره **(أو تأخر حيضها)** أي المطلقة **(لغير)** عذر أو **(رضاع تربصت)** أي مكثت **(سنة)** كاملة **(ولو)** كانت **(رقيقاً وحلت)** للأزواج فعدة المستحاضة غير المميزة، ومن تأخر عنها الحيض لا لعلة أو لعلة غير رضاع سنة كاملة. وفي الحقيقة تمكث تسعة أشهر لزوال الريبة لأنها مدة الحمل غالباً ثم تعتد بثلاثة أشهر، وعبارة الشيخ تربصت تسعة ثم اعتدل بثلاثة **(فإن رأته)** أي رأت متى تأخر حيضها لغير رضاع الحيض **(فيها)** أي في أثناء السنة **(انتظرت)** الحيضة **(الثانية والثالثة أو تمام سنة)** بعد الثانية فتحل بأقرب الأجلين الحيض أو تمام السنة، وهذا فيمن تأخر حيضها لغير رضاع كما هو الموضوع، وأما من عادتها الحيض في كل سنة أو سنتين أو ثلاثة مرة واحدة فتعتد بالإقراء قطعاً **(ثم إن احتاجت)** من تأخر حيضها لغير رضاع ومكثت سنة وتزوجت **(لعدة)** من

الوطء. قوله: **(وتلزمه النفقة والكسوة)** أي والسكنى مدة العدة على فرض لزومها لها، والحق أن مؤاخذته بتكميل الصداق إنما تكون إن كانت سفيهة أو رشيدة على أحد القولين، وأما النفقة والكسوة والسكنى فلا يؤاخذ بها مطلقاً إلا إذا صدقته كذا في بن. نقله محشي الأصل. قوله: **(فتعتد بوضعه)** أي ولها النفقة والسكنى في العدة. قوله: **(فإن نفاه به فلا عدة)** أي لا يترتب عليه أحكام العدة من توارث ورجعة ونفقة وسكنى. قوله: **(وإن كانت لا تحل للأزواج)** إلا بوضعه فلا بد من وضعه على كل حال لكنه يطمي استبراء ولا يترتب عليه أحكام العدة. قوله: **(ولو كانت رقيقاً)** رد بلو على من يقول إن الأمة المستحاضة التي لم تميز بين الدمين والتي تأخر حيضها بلا سبب أو بسبب مرض عدتها شهران، وعلى من يقول شهر ونصف، ووجه المشهور أن الحمل لما كان لا يظهر في أقل من ثلاث قلنا باشتراك الحرة والأمة في السنة وعدم اختلافهما فيهما كالأقراء كذا في التوضيح. قوله: **(وفي الحقيقة تمكث تسعة أشهر)** الصواب أن الخلاف لفظي كما يفيده عبارة الأئمة، إذ يبعد كل البعد أن يقال يعد التأبيد إذا تزوجت في التسعة، وبالتأبيد إذا تزوجت بعدها، كما يبعد إن قال بمنع النفقة والكسوة والرجعة في التسعة، ولزوم ذلك بعدها، تأمل. كذا بن.

قوله: **(والثالثة)** هذا في الحرة وأما الأمة فلا تنتظرها لأن عدتها قرآن. قوله: **(فتعتد بالأقراء قطعاً)** مثلها من عاداتها خمس سنين وأما من عاداتها أن يأتيها الحيض فوق الخمس فالذي لأبي الحسن عن المدونة وغيره أنها هل تعتد بسنة بيضاء قياساً على من يأتيها في عمرها مرة أو بثلاثة أشهر لأن التي تعتد بسنة محصورة في مسائل تقدمت ليست هذه منها، وقيل تعتد بالأقراء كمن عاداتها الخمس فدون ثم إن جاء وقت حيضها ولم تحض حلت وإلا انتظرت الثانية فإن لم

طلاق (**فثلاثة أشهر**) عدتها (**إن لم تحض فيها**) أي الثلاثة الأشهر (**وإلا**) بأن حاضت فيها (**انتظرت**) الحيضة (**الثانية والثالثة أو تمام السنة**) أي سنة بيضاء لا دم فيها.

ثم صرح بمفهوم قوله وإن استحاضت الخ زيادة في الإيضاح بقوله: (**وإن ميزت مستحاضة أو تأخر حيض لرضاع فالإقراء وللزوج**) المطلق (**انتزاع ولدها**) الرضيع منها ليتعجل حيضها (**لغرض**) من الأغراض كالفرار من إرثها له إن مات وكتزويج أختها أو رابعة (**إن لم يضر**) النزع (**بالولد**) بأن وجد غيرها وقبلها الولد (**و**) له (**منعها من إرضاع غير ولدها**) بأجرة أو مجاناً (**و**) له (**فسخ الإجارة إن أجرت نفسها**) للرضاع (**ووجب**) على الحرة المطبقة ويتعلق الوجوب بولي غير البالغ (**قدرها**) أي قدر العدة فذات الأقراء ثلاثة قروء وذات الأشهر ثلاثة والمرتابة سنة (**استبراء**) لرحمها (**إن وطئت بزنا أو شبهة أو غلب عليها غاصب أو ساب أو مشتر**) اشتراها جهلاً أو تعمداً للضلال (**ولا يطؤها زوج**) لها أي يحرم عليه وطؤها ما لم تكن ظاهرة الحمل (**ولا يعقد**) عليها زوج إن كانت خلية فإن عقد

تحض وقت مجيئها حلت وانتظرت الثالثة، فإن جاء وقت حيضها حلت على كل حال، هكذا نصوا. اهـ من الأصل. قوله: (**ثم إن جاء وقت حيضها.. الخ**) مرتبط بقوله كمن عادتها الخمس فدون فتأمل. قوله: (**انتزاع ولدها.. الخ**) هذا إن تأخر حيضها عن زمنه المعتاد لأجل الرضاع، أما إن علم أن حيضها يأتيها في زمنه المعتاد ولم يتأخر من أجل الرضاع فليس له حينئذ انتزاعه لتبين أنه أراد ضرره، وحاصل فقه المسألة أن من طلق زوجته المرضع طلاقاً رجعياً ومكثت سنة لم تحض لأجل الرضاع فإنه يجوز أن ينتزع منها ولده خوفاً من أن يموت فترثه إن لم يضر ذلك بالولد، وإلا فلا يجوز، وإذا كان انتزاعه رعياً لحق غيره من الورثة فأحرى لحق نفسه بأن ينتزعه ليتعجل حيضها لسقوط نفقتها أو ليتزوج من لا يحل جمعه معها كأختها أو رابعة ندٌّ لها كما قال الشارح. قوله: (**إن لم يضر النزع بالولد**) لا يقال إن الحق في الرضاع للأم إذا طلبته، فمقتضاه أنه ليس له انتزاعه منها لأنا نقول هذا عذر يسقط حقها في إرضاعها وأما حضانته فباقية، وعلى الأب أن يأتي له بمن ترضعه عندها، كذا في بن. اهـ من حاشية الأصل.

قوله: (**على الحرة**) أي وأما الأمة فسيأتي حكم استبرائها. قوله: (**اشتراها جهلاً**) أي بحريتها. قوله: (**أو تعمداً للضلال**) أي علم أنها حرة واشتراها فإنه ضلال. قوله: (**ما لم تكن ظاهرة الحمل**) أي من قبل وطئها بالزنا أو الشبهة إلا فلا يحرم، بل يقول بكراهة الوطء. وقيل بجوازه، ذكره ابن يونس، ولكن في البيان أن المذهب حرمته نقله أبو علي المسناوي ومثله في فتاوى البرزلي نقلاً عن نوازل ابن الحاجب، وعللوه بأنه ربما ينفش الحمل فيكون قد خلط ماء غيره بمائه وهو ظاهر. اهـ بن. وهذا الخلاف في الظاهر الحمل من زوجها، وأما لو كان حملها من

وجب فسخه فإن انضم للعقد تلذذ بها تأبد تحريمها عليه كما تقدم (ولا تصدق) المرأة (في نفيه) أي الوطء حيث غاب عليها من ذكر (واعتدت) المطلقة (بطهر الطلاق وإن لحظة) بل وإن اتصل كما لو قال أنت طالق فنزل الدم بعد نطقه بالقاف (فتحل بأول) نزل (الثالثة و) أما (إن طلقت بحيض) أي في حال حيضها (فبالرابعة) تحل (وينبغي أن لا تعجل) العقد على أحد (برؤيته) أي بمجرد رؤية الدم بل تصبر يوماً أو جل يوم لئلا ينقطع قبل ذلك فلا يعتد به (ورجع في قدرها) أي الحيضة (هنا) أي في العدة (و) الاستبراء (هل هو) أي

الزنا أو من الغصب لحرم على زوجها وطؤها قبل الوضع اتفاقاً. قوله: (تأبد تحريمها عليه) وسواء كان التلذذ في زمن الاستبراء أو بعده إن كان بالوطء أو بالمقدمات، وكان في زمنه لا بعده كما مر. قوله: (حيث غاب عليها من ذكرى) أي الغيبة التي يمكن فيها الوطء منه وإلا فتصدق ولا شيء عليها.

[تنبيه]: اختلف في الاستبراء على من تزوجت بغير إذن وليها الغير المجبر وهي شريفة ودخل بها الزوج ثم اطلع الولي على ذلك فأمضاه، وكذا سفيه تزوج بغير إذن وليه أو عبد بغير إذن سيده ودخل كل فأمضاه الولي أو السيد بعد العلم، فقيل يجب الاستبراء لفساد الماء وقيل لا يجب لأن الماء ماؤه، وقيل يجب في فسخه وإرادة الزوج تزوجها بعده بإذنه وفي الإمضاء لا يجب، والراجح عدم الإيجاب مطلقاً.

قوله: (بطهر الطلاق) أي بالطهر الذي طلق فيه وإن كان قد وطئها فيه. قوله: (وإن لحظة) إن قلت يلزم على ذلك أن العدة قران وبعض ثالث وقد قال المولى: ﴿وَالمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ﴾[1] أجيب بأن إطلاق الجمع على مثل ذلك شائع، قال تعالى: ﴿الحج أشهر معلومات﴾[2] مع أنه شهران وبعض ثالث فهو نظير ما هنا. قوله: (وينبغي أن لا تعجل العقد.. الخ) حاصل المسألة أنه ذكر في المدونة قول ابن القاسم تحل بمجرد رؤية الدم، وقول ابن وهب إنها لا تحل برؤية أول الدم. وقال أشهب ينبغي أن لا نعجل النكاح بأول الدم فاختلف، هل هو وفاق لابن القاسم بناء على حمل ينبغي على الاستحباب وهو تأويل أكثر الشيوخ، واختاره ابن الحاجب، لأن ندب عدم التعجيل لا ينافي الحلية بأول رؤية الدم أو خلاف بحمل ينبغي على الوجوب وهو تأويل غير واحد، وإليه ذهب سحنون بقوله هو خير من رواية ابن القاسم، فإذا علمت ذلك فكلام شارحنا ما زال محتملاً للوافق والخلاف ولكن قوله فتحل بأول الثالثة قرينة تعين حمل ينبغي على الندب فيكون مختاراً للتوفيق.

قوله: (ورجع في قدرها.. الخ) إن قلت هذا مرجوع يعارض قوله فيما تقدم فتحل بأول

---

(١) سورة البقرة، الآية: ٢٢٨.

(٢) سورة البقرة، الآية: ١٩٧.

الحيض أي هل أقله (يوم أو بعض أي بعض يوم) له بال بأن زاد على ساعة (للنساء) والعارفات (ولا تعد الدفعة ونحوها) هنا (حيضاً) حتى تحل للأزواج بخلاف العبادة فإن الدفعة تعد حيضاً توجب الغسل وتبطل الصوم، والحاصل أن دم الحيض إذا لازمها يوماً فأكثر فإنها تحل للأزواج به على ما تقدم وإن أتاها بعض يوم وانقطع فهل يعد هنا حيضاً تحل به، يرجع في ذلك للنساء وعادتهن في بلادهن فإن قلن يعد حيضاً لأنا شاهدنا بعض النساء أن حيضهن كذلك عمل بقولهن، وإن قلن إن شأن الحيض لا يكون كذلك عمل بقولهن، ولا يعد حيضاً (و) أما (الطهر) فهو (كالعبادة) أقله خمسة عشر يوماً (وإن أتت) المطلقة (بعدها) أي العدة (بولد دون أقصى أمد الحمل) كما لو ولدته بعد انقضاء العدة

الثالثة فإن مقتضى حلها بأول الثالثة أنه لا يرجع للنساء في قدره، أجيب بأنه لا معارضة لأن معنى قوله فتحل بأولى الثالثة نظر إلى أن الأصل الاستمرار، فإن انقطع رجع فيه للنساء فإن قلن إن كان أول الدم يعد حيضاً كان متزوجاً لها بعد العدة وإن لم يعد حيضاً كان متزوجاً لها فيها، ولذلك تأول بعضهم كلام ابن القاسم بحمله على أن الحيض عنده في باب العدة كباب العبادة، فالمصنف مشى أولاً على قول ابن القاسم ومشى في الرجوع للنساء على القول المشهور. قوله: (بأن زاد على ساعة) أي فلكية فإن كان ساعة فأقل فلا تعتد به قطعاً ولا يسأل عنه، ولكن يوجب الغسل ويبطل الصوم ويسقط الصلاة كما سيأتي في الشرح، وعدتها حينئذ من الطلاق بثلاثة أشهر حيث كان هذا القدر عادة لها، ويلغز بها فيقال: امرأة طلقت وهي تحيض كل شهر مرة وعدتها بثلاثة أشهر.

قوله: (يرجع) في ذلك للنساء الجمع في كلامه غير مقصود فتكفي واحدة بشرط سلامتها من جرحة الكذب لأن طريقها الإخبار لا الشهادة. قوله: (أقله خمسة عشر يوماً) فإذا عاودها الدم قبل تمامه لم تحتسب بذلك الطهر وضمته إلى ما قبله من الدم. قوله: (وإن أتت المطلقة) لا مفهوم للمطلقة بل المدار على كونها معتدة من طلاق أو وفاة. قوله: (بعدها) مفهومه لو أتت بولد قبل كمالها ففيه تفصيل أشار له ابن يونس بقوله قال مالك وإن نكحت امرأة وهي في العدة قبل حيضة ثم ظهر بها حمل فهو للأول فتحرم على الثاني، وإن نكحت بعد حيضة فهو للثاني إن وضعته لستة أشهر فأكثر من يوم دخل بها الثاني، وإن وضعته بأقل فهو للأول. وقال ابن شاس إذا نكحت ثم أتت بولد لزمن يحتمل كونه من الزوجين لحق بالثاني إن وضعته بعد حيضة من العدة لا أن ينفيه بلعان فيلحق بالأول، ولا يلزمها لعان لأنه نفاه إلى فراش فإن نفاه الأول ولاعن أيضاً لاعنت وانتفى عنهما جميعاً وإن كانت وضعته قبل حيضة فهو للأول إلا أن ينفيه بلعان فيلحق بالثاني وتلاعن هي وإن نفاه الثاني أيضاً ولاعن ولاعنت انتفى عنهما جميعاً. قوله: (دون

بسنة أو سنتين أو ثلاثة (لحق به) أي الزوج المطلق لأن الحامل قد تحيض (ما لم ينفه) الزوج عن نفسه (بلعان وإن ارتابت معتدة) أي شكت في حملها (تربصت) أي مكثت (إليه) أي أمد الحمل ثم حلت للأزواج (وفي كونه) أي أقصى أمد الحمل (أربعة أعوام أو خمساً).

ثم شرع في بيان عدة الوفاة بقوله:

(ولمن توفي زوجها وإن رجعية) أي مطلقة طلاقاً رجعياً لا بائناً (أو) كانت (غير مدخول بها أربعة أشهر وعشر) إذا كانت حرة كان الزوج صغيراً أو كبيراً حراً أو عبداً كانت هي صغيرة أو كبيرة (إلا) الكبيرة (المدخول بها إن ارتفعت حيضتها) بأن لم تأتها على عادتها

أقصى أمد الحمل) فإن أتت به بعد العدة لأزيد من أقصى أمد الحمل فإن كانت ولدته قبل ستة أشهر من دخول الثاني لم يلحق بواحد.

قوله: (لأن الحامل قد تحيض) أي ودلالة الأقراء على البراءة أكثرية. قوله: (خلاف) ابن عرفة في كون أقصاه أربع سنين أو خمساً ثالث روايات القاضي سبعاً وروى أبو عمر ستاً واختار ابن القصار الأولى وجعلها القاضي المشهور وعزا الباجي الثانية لابن القاسم وسحنون المتيطي في الخمس القضاء.

[تنبيه]: إن مضت المدة المذكورة وزادت الريبة مكثت حتى ترتفع ومثل ذلك لو تحققت حركة الحمل في بطنها ما لو بقيت على شكها فإنها تحل للأزواج بمضي أقصى أمدى الحمل وفي المدونة لو تزوجت قبل الخمس بأربعة أشهر فولدت لخمسة أشهر من وطء الثاني لم يلحق الولد بواحد منهما، أما عدم لحوقه بالأول فلزيادته على الخمس سنين بشهر، وأما الثاني فولادتها لأقل من سنة وحدث المرأة للجزم بأنه من زنا، واستشكل بعض الشيوخ عدم لحوقه بالأول وحدّها حيث زادت على الخمس بشهر إذ التقدير بالخمس بفرض من الله ورسوله حتى أن الزيادة عليها بشهر تقتضي عدم اللحوق اهـ من الأصل.

قوله: (وإن رجعية) أي وتنتقل من عدة الطلاق بالأقراء لعدة الوفاة بالأشهر ولو حصلت الوفاة قبل تمام الطهر الثالث بيوم. قوله: (وعشر) أي وعشرة أيام وإنما حذف التاء لحذف المعدود. ولا يقدر المعدود ليالي لئلا يلزم محذور شرعي وهو جواز العقد عليها في اليوم العاشر وليس كذلك إذ قد يقال إنما يلزم لو كان المعدود المقدر الليالي وحدها وليس كذلك إذ قولهم أهل التاريخ تراعي الليالي مرادهم به أنهم يغلبون حكمها على الأيام لسبقها عليها وهذا لا ينافي أن المعدود مجموع الليالي وأيامها. قوله: (إلا الكبيرة المدخول بها) حاصله أن المعتدة الحرة المتقدمة وهي غير حامل المتوفى عنها تعتد بأربعة أشهر وعشرة أيام بشرطين حيث كانت مدخولاً

ولم ترها (فيها) أي في الأربعة أشهر وعشر (أو ارتابت) أي حصل لها ريبة في حملها (فتنتظرها) أي الحيضة فإذا رأتها حلت (أو) تنتظر (تسعة أشهر) من يوم الوفاة لأنها مدة الحمل غالباً (فإن زالت) الريبة حلت (وإلا) تزل الريبة (فأقصى أمد الحمل وتصنفت بالرق) ولو بشائبة فهي شهران وخمس ليال إذا كانت لا تحيض لصغر أو بأس أو غيرهما، أو كانت غير مدخول بها أو مدخولاً بها ورأت الحيض فيها (فإن) دخل بها وهي من ذوات الحيض و (لم تر الحيض) فيها (فثلاثة أشهر إلا أن ترتاب فكما مر) من أنها تنتظرها أو تسعة أشهر . . الخ (ولا ينقلها العتق) بعد وفاة زوجها (لعدة حرة) بل تستمر على عدة الرقيق (وإن أقر صحيح بطلاق متقدم) زمنه كأن يقر في شهر رجب أنه طلقها في المحرم (استأنفت

بها. الأول أن تتم تلك المدة قبل زمان حيضتها أو حاضت بالفعل في تلك المدة، الثاني أن تقول النساء لا ريبة بها، وأما غير المدخول بها فتعتد بهذه المرة من غير شرط. قوله: (إن ارتفعت حيضتها) أي لغير رضاع، وأما الرضاع فهي كالتي حاضت بالفعل تحل بانقضاء الأربعة الأشهر والعشرة الأيام. قوله: (أو تنتظر تسعة أشهر) أي فتنتظر أول الأجلين فإن حاضت أولاً لا تنتظر تمام التسعة، وإن تمت التسعة المذكورة أو لا حلت.

قوله: (فإن زالت الريبة حلت) المناسب أن يقول فإن لم تزل الريبة لأجل أن يكون ماشياً على المعتمد من أن بقاءها على حالها مثل زوالها كما أفاده محشي الأصل، والمجموع. قوله: (وتنصفت بالرق) أي عدة الوفاة إذا كان المتوفى عنها غير حامل وإلا فهي وضع حملها كله كما تقدم، والتنصف المذكور سواء كان زوجها حراً أو عبداً وهذا محض تعبد. قوله: (إذا كانت لا تحيض لصغر . . الخ) ظاهره سواء كان لا يمكن حيضها كبنت ست أو سبع أو كان يمكن حيضها ولم تحض كبنت تسع، أما الأولى فعدتها شهران وخمس ليال اتفاقاً، وأما الثانية فقيل كذلك مطلقاً، وقيل ثلاثة أشهر إن كان مدخولاً بها وهو المعتمد. قوله: (ولا ينقلها العتق) حاصله أن الأمة إذا طلقها زوجها طلاقاً رجعياً أو بائناً أو مات عنها ثم إنها عتقت في أثناء عدتها فإنها لا تنتقل من عدة الطلاق التي هي قران ولا عن عدة الوفاة التي هي شهران وخمس ليال إلى عدد الحرة التي هي ثلاثة أقراء في الطلاق، وأربعة أشهر وعشر في الوفاة. فإذا علمت ذلك فلا مفهوم لقول الشارح بعد وفاة زوجها.

قوله: (وإن أقر صحيح . . الخ) حاصل ما في هذه المسألة أن الشخص إذا أقر بطلاق مقدم إما أن يقر به في حال الصحة أو في حال المرض وفي كل إما أن تكون له بينة تشهد له بما أقر به أو لا، فهذه أربعة أحوال، وإما أن ينكر وقوع الطلاق منه وهو صحيح أو مريض مع شهادة البينة عليه بذلك، وهاتان حالتان فجملة الأحوال ست فمتى شهدت البينة له أو عليه بأن الطلاق وقع في الصحة، كان وقت أداء الشهادة صحيحاً أو مريضاً، فالعدة من يوم أرخت البينة وترثه في

العدة من) يوم (الإقرار و) إذا ماتت (لا يرثها إذا انقضت) العدة (على) مقتضى دعواه (و) لو مات هو (ورثته) إن مات (فيها) أي في العدة المستأنفة إذا كان الطلاق رجعياً (إلا أن تشهد له بينة) بأنه طلق في الوقت الذي استند إليه طلاقه، فلا ترثه كما أنها لا تستأنف عدة، والمريض كالصحيح عند قيام البينة فإذا لم تكن للمريض بينة ورثته أبداً إن مات من ذلك المرض (ولا يرجع مطلق) لزوجته طلاقاً بائناً أو رجعياً وانقضت عدتها ولم تعلم بطلاقها (بما أنفقته) على نفسها (قبل علمها) بطلاقها (وغرم) لها (ما تسلفت) إن كانت تسلفت شيئاً لنفقتها على نفسها (و) غرم لها (ما أنفقه من مالها) على نفسها (بخلاف المتوفى عنها و) بخلاف (الوارث) ينفق من مال الميت قبل علمه بموته فإن بقية الورثة لهم الرجوع لانتقال المال لهم بمجرد الموت، ولو لم يعلم بموته.

تلك العدة إن كان الطلاق رجعياً، وإلا فلا ميراث لها لأنه وإن كان إقراره في المرض أو إنكاره فيه لكن البينة أسندت الطلاق للصحة، فالعدة من يوم أرخت على الراجح خلافاً لابن محرز. وأما إن أقر ولا بينة له فإن كان مريضاً فالعدة من يوم الإقرار، وترثه في العدة وبعدها، ولو كان الطلاق بائناً، وإن كان صحيحاً ورثته في العدة المستأنفة إن كان الطلاق رجعياً، ولا يرثها إذا انقضت على دعواه وكل هذا ما لم تصدقه على دعواه وإلا فلا توارث بينهما حيث انقضت العدة على دعواه. قوله: (وغرم لها ما تسلفت) لكنه لا يلزم بالغبن اتفاقاً مثل إن تشتري ما قيمته دينار بأكثر من دينار لأجل فتبيعه بدينار في نفقتها فلا يلزمه ما زادته في السراء على الدينار الذي باعت به باتفاق كما نقله ح عن سماع أشهب. اهـ بن. قوله: (وغرم لها ما أنفقه. . الخ) أي على قول الجمهور، خلافاً لابن وهب القائل بأنه لا يغرم لها إلا ما تسلفه.

[تتمة]: إن اشتريت أمة معتدة طلاق وهي ممن تحيض ولم يحصل لها ريبة حلت إن مضى قران للطلاق وقرء للشراء فإن اشتريت قبل أن تحيض شيئاً من عدة الطلاق حلت للمشتري بقرأين عدة الطلاق أو بعد مضي قرء منها حلت منهما بالقرء الباقي أو بعد مضي القرأين حلت للمشتري بقرء ثالث وأما للتزويج فلا تحتاج له كما سيأتي في الاستبراء، هذا إذا لم ترفع حيضتها. أما إن ارتفعت حيضتها بأن تأخرت لغير رضاع حلت إن مضت لها سنة للطلاق وثلاثة أشهر من يوم الشراء، فحاصله أنها تحل بأقصى الأجلين فإن اشتريت بعد تسعة أشهر من طلاقها حلت بمضيّ سنة من يوم الطلاق وبعد عشرة أشهر فيمضي سنة وشهر، وبعد أحدَ عشر شهراً فيمضي سنة وشهرين وبعد سنة فيمضي ثلاثة أشهر من يوم الشراء، وأما من تأخر حيضها لرضاع فلا تحل إلا بقرأين كمعتادة الحيض التي لم ترتب والمستحاضة التي ميزت، وإن اشتريت أمة معتدة من وفاة فأقصى الأجلين وهما شهران وخمس ليال عدة الوفاة وحيضة الاستبراء إن لم تسترب أو ثلاثة أشهر إن تأخرت حيضتها، فإن ارتابت تربصت تسعة أشهر من يوم الشراء. اهـ من الأصل.

ثم انتقل يتكلم على حكم الإحداد على المتوفى عنها فقال (ووجب على) المرأة (المتوفى عنها) دون المطلقة (الإحداد في) مدة عدتها (وهو) أي الإحداد (ترك ما يتزين به من الحلي والطيب وعمله) أي الطيب لأنه بعمله يتعلق بها (والتجرفيه و) ترك (الثوب المصبوغ) مطلقاً لما فيه من التزين (إلا الأسود) ما لم يكن زينة قوم كأهل مصر القاهرة وبولاق فإنه يتزين في خروجهن بالحرير الأسود (و) ترك (الامتشاط بالحناء والكتم) بفتحتين صبغ معلوم يذهب بياض الشعر ولا يسوده (بخلاف نحو الزيت) من كل ما لا طيب فيه (والسدر والاستحداد) أي حلق العالقة ومثله نتف الإبط فلا يطلب ترك ذلك (ولا تدخل حماماً ولا تطلي جسدها) بنورة (ولا تكتحل إلا لضرورة) فتكتحل (وإن يطيب) أي بكحل فيه طيب (وتمسحه نهاراً) وجوباً واعلم أن المعتدة من وفاة أو طلاق بائن لا نفقة لها على زوجها لأن النفقة في نظير الاستمتاع، وقد عدم إلا إذا كانت حاملاً فلها النفقة من أجل الحمل وسيأتي الكلام عليه إن شاء الله تعالى. وأما السكنى فهي واجبة لها اتفاقاً مطلقاً في المطلقة وعلى تفصيل في المتوفى عنها.

ثم شرع في بيان ذلك بقوله: (وللمعتدة من طلاق) بائن أو رجعي وجوباً على الزوج (أو المحبوسة) أي الممنوعة من النكاح (بسببه) أي بسبب الرجل بغير طلاق كالمزنى بها غير عالمة أو اشتبه بها والمعتقة ومن فسخ نكاحها لفساد أو لعان (السكنى) في المحل الذي كانت فيه. قال تعالى: ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ﴾[1] . . الخ أي لا يجوز لها الخروج

قوله: (من الحلي والطيب) فإن تطيبت قبل وفاة زوجها قال ابن رشد بوجوب نزعه وغسله كما إذا أحرمت وقال الباجي وعبد الحق عن بعض شيوخه لا يلزمها نزعه، وفرق عبد الحق بينها وبين من أحرمت بأن المحرمة أدخلت الإحرام على نفسها بخلاف الموت. قوله: (فإنهن يتزين في خروجهن بالحرير الأسود) وفي الحقيقة لا مفهوم للحرير. والمدار على كون الأسود زينة على حسب العادة. قوله: (ولا تدخل حماماً) قال ابن ناجي اختلف في دخولها الحمام فقيل لا تدخل أصلاً ظاهره ولو من ضرورة، وقال أشهب لا تدخله إلا من ضرورة ونحوه في التوضيح وهذا هو الراجح، فقول المصنف الآتي إلا لضرورة يرجع له أيضاً. قوله: (إلا إذا كانت حاملاً فلها النفقة) راجع للمطلقة طلاقاً بائناً فقط. قوله: (مطلقاً في المطلقة) أي كان الطلاق بائناً أو رجعياً كان الممكن له أو لا نقد كراه أو لا.

قوله: (كالمزني بها غير عالمة) أي فإن لها الصداق والسكنى، وأما لو كانت عالمة فلا صداق

---

(١) سورة الطلاق، الآية: ١.

إلا لضرورة تقتضيه كما يأتي (وللمتوفى عنها) السكنى في عدتها بشرطين أشار لهما بقوله: (إن دخل بها أو) لم يدخل بها و (أسكنها معه) في بيته (ولو لكفالة) ككونها صغيرة وله عليها الكفالة لتنزيل إسكانها معه منزل الدخول بها، وقولنا ولو. . الخ فيه رد عن المصنف رحمه الله حيث قال إلا لكفالة (والمسكن له) الواو للحال وهو إشارة للشرط الثاني أي إن دخل بها. . الخ وكان المسكن الذي مات فيه ملكاً له (أو) بأجرة و (نقد كراءه) في المستقبل فلو نقد البعض فلها السكنى بقدره فقط (وإلا) ينقد (فلا) سكنى لها (ولو كان) الكراء (وجيبة) على الراجح (وسكنت) المعتدة مطلقة أو متوفى عنها (على ما كانت عليه) قبل الطلاق أو الموت ولا تنتقل لغيره (ورجعت له) وجوباً (إن نقلها) لغيره ثم طلقها أو مات من مرضه (واتهم) على أنه إنما نقله ليسقط سكناها في المكان الأول (أو كانت) حال الطلاق أو الموت مقيمة (بغيره) لغرض من الأغراض فإنها ترجع لمحلها الأصلي (ولو) كانت إقامتها بغير واجبة (لشرط) اشترطه عليها أهل رضيع (في أجارة رضاع) أي اشترطوا عليها أن لا ترضعه عندهم في دارهم لأن عدتها في بينها حق لله، وهو مقدم على حق الآدمي (وانفسخت) الإجارة إذا لم يرضوا برضاعها بمنزلها (أو خرجت لضرورة) أي وكذا ترجع لمسكنها لتعتد فيه إذا خرجت مع زوجها أو غيره لحجة الفريضة فطلقها أو مات زوجها (في كالثلاثة الأيام) أدخلت الكاف رابعاً لا أزيد فلا ترجع كما لو تلبست بالإحرام (و) رجعت إن خرجت (لتطوع) من الحج (أو غيره كرباط ولو وصلت) ذلك المحل (أو أقامت) به ولو (عاماً) على ما رجحه بعضهم ومحل وجوب رجوعها فيما تقدم إنما هو (مع ثقة) من الناس لا بمجردة (وأمن طريق) لا إن كانت مخوفة (إن أدركت شيئاً من العدة) في

لها ولا سكنى. قوله: (إن دخل بها) أي وهي مطيقة الوطء، وأما غير المطيقة فلا سكنى لها إلا إذا أسكنها قبل الموت فلها السكنى دخل بها أم لا، ويدل لذلك قول المدونة من دخل صغيرة لا يجامع مثلها فلا عدة عليها ولا سكنى لها في الطلاق، وعليها عدة الوفاة ولها السكنى إن كان ضمها إليه وإن لم يكن نقلها اعتدت عند أهلها. قوله: (فيه رد على المصنف) أي وخليل تبع ابن يونس حيث قال نقلاً عن أبي بكر بن عبد الرحمن، وإن كان إنما أخذها ليكفلها ثم مات لم يكن لها سكنى. قوله: (وإلا ينقد. . الخ) الحاصل أنه إن نقد الكراء كان لها السكنى كانت وجيبة أو مشاهرة اتفاقاً، وإن لم ينقد ففي المشاهرة لا سكنى لها اتفاقاً، وفي الوجيبة على الراجح من التأويلين. قوله: (ولو وصلت) أي ما لم تتلبس بالإحرام.

قوله: (إن أدركت شيئاً من العدة في منزلها) إن قلت هذا الشرط لا يتوهم بالنسبة لمن خرجت للحج ضرورة فمات زوجها أو طلقها فإن الشرط أن ترجع من أربعة أيام فأقل، ومعلوم

منزلها ولو قل (لا) ترجع إن خرجت (لا انتقال) ورفض لسكنى بلدها (فحيث شاءت) إما إن ترجع لبلدها أو في المكان الذي طرأت فيه العدة أو للمتنقلة إليه أو غيره.

(ولا سكنى لأمة) طلقت أو مات عنها (لم تبوأ) أي لم يكن مع زوجها بيت تسكن فيه مع زوجها بأن كانت عن سيدها يأتيها زوجها عنده فإن أخذها زوجها عنده وهيأ لها منزلاً تقوم معه فلها السكنى، وإذا لم يكن لها سكنى (فلها الانتقال مع سادتها) إذا انتقلوا (كغيرها) أي غير الأمة التي لم تبوأ وهي الحرة والأمة المبوأة لها الانتقال من محل عدته (لعذر لا يمكن المقام معه) فيه (كسقوطه) أي انهدامه (أو خوف لص أو جار سوء و) إذا انتقلت (لزمت ما انتقلت له) إلا لعذر (و) للمعتدة (الخروج في حوائجها) الضرورية كتحصيل قوت أو ماء أو نحوهما إلا لزيارة ولا تجارة ولا تهنئة ولا تعزية (وسقطت) السكنى (إن سكنت غيره بلا عذر) فلا يلزمه أجرة ما انتقلت إليه، وقد استوفى المصنف المسألة فراجعه إن شئت، وشبه في السقوط قوله (كنفقة ولد) له (هربت به) المطلقة أما

أن العدة باقية فلا معنى لذلك الشرط أجيب بأنه يمكن إقامتها في محل الطلاق أو الموت لمرض اعتراها أو انتظار رفقة، حتى ضاق الوقت أو في حامل أشرفت على الوضع فتأمل. قوله: (فحيث شاءت) أي هي مخيرة تعتد بأقربهما أو بعدهما أو بمكانها الذي هي فيه وقت الموت أو الطلاق، وما قرر به شارحنا من التخيير تبع فيه غيره من الشراح. وظاهر كلام ابن عرفة أنها أقوال وحيث وجب عليها الرجوع لوطنها المطلق لها أجرة الرجوع لأنه أدخله على نفسه، وأما في موته فالكراء عليها لانتقال ماله للورثة كما لا كراء عليه إذا رجعت لمكان تخير فيه. قوله: (ولا سكنى لأمة) حاصل فقه المسألة أن الأمة التي لم يسكنها زوجها في بيت لا سكنى لها على الزواج لا في عدة طلاق ولا وفاة بل تعتد عند سادتها ولها الانتقال معهم إذا انتقلوا كما كان لها ذلك وهي في عصمته، حيث لم تبوأ كما تقدم أول باب النكاح. وأما التي بوئت مع زوجها فلها السكنى في طلاق أو موت وليس لسادتها نقلها معهم عند أبي عمران، خلافاً لابن يونس وابن عرفة، حيث لم يتعذر لحوقها بهم بعد وفاء العدة وإلا فيتفق على انتقالها معهم.

قوله: (لها الانتقال من محل عدتها لعذر) أي وتنتقل لما أحبت من الأمكنة ولو أراد الزوج خلافه إلا لغرض شرعي. قوله: (وللمعتدة الخروج في حوائجها) أي طرفي النهار أو وسطه فلا مفهوم لقول خليل طرفي النهار بل المدار على أي وقت فيه الأمن. قوله: (ولا تهنئة) هكذا قال الشارح كما هو ظاهر خليل، ولكن ظاهر النقل جواز خروجها في غير حوائجها فإنه قال في المدونة وإذا خرجت لحوائجها أو لعرس فلا تبيت بغير مسكنها.

قوله: (فراجعه إن شئت) حاصل ما في ذلك المقام أنه ليس من العذر شكوى المرأة في

غيرها ومثل الأب الوصي (ولم يعلم موضعها) مدة هروبها فإنها تسقط عنه فإن علم وقدر على ردها لم تسقط (ولأم ولد في الموت) أي موت سيدها (و) في تنجيز (العتق) لها من سيدها وهي حي (السكنى) مدة استبرائها بحيضة أو وضع (وزيد) لها (في العتق نفقة الحمل) إن كانت حاملاً بخلاف الموت لأن الولد وارث (كالمرتدة) وهي متزوجة لها

الحضر ضرر الجوار بل إن شكت رفع أمرها للحاكم ليكفهم عنها، فإن ظهر ظلمهم زجرها أو ظلمهم زجرهم فإن زال الضرر فظاهر وإلا أخرج الظالم وأقرع بينهم لمن يخرج إن أشكل الأمر على الحاكم. واختلف هل لا سكنى في العدة لمن أسكنت زوجها قبل الطلاق استصحاباً للأصل أو يلزمه أجرة المسكن لها مدة العدة لأن المكارمة قد زالت قولان أظهرهما الثاني، ويجوز للغرماء بيع الدار في عدة المتوفى عنها بشرط استثناء مدة عدتها، أو أربعة أشهر وعشراً، أو يبين البائع الذي هو الغريم للمشتري أن الدار فيها معتدة ويرضى المشتري لأن البيان يقوم مقام الاستثناء، فإن لم يبين ولم يستثنِ لم يجز البيع ابتداء ولكنه صحيح، ويثبت للمشتري الخيار. فإن باع بالشرط المذكور وارتابت المرأة بحس بطن أو تأخر حيض فهي أحق بالسكنى فيها من المشتري إذ لا دخل لها في التطويل وله الفسخ عن نفسه إن شاء، وكذلك يجوز للزوج بيع الدار في عدة المطلقة ذات الأشهر كالصغيرة واليائسة بشرط استثناء مدة العدة أو بيان ذلك للمشتري إن لم يكن الحيض متوقعاً منها كبنت ثلاث عشرة سنة أو خمسين، وإلا فقولان بالمنع والجواز بخلاف ذات الأقراء والحمل فإنه لا يجوز للزوج أن يبيعها لجهل المدة، ولو باع الغريم في المتوفى عنها والزوج في الأشهر في الحيض المرتابة بالفعل أو بالقوة ودخل مع المشتري على أنه إن زالت الريبة فالبيع لازم وإلا فمردود فسد البيع للجهل بزوالها، وللتردد بين السلفية والتمنية، وامرأة الأمير ونحوه كالقاضي إذا مات وهي في بيت الإمارة وتولى غيره بعده لا يخرجها القادم حتى تتم عدتها به وإن ارتابت بحس بطن أو تأخر حيض إلى خمس سنين كالمحبسة على رجل مدة حياته فيطلق أو يموت لا يخرجها المستحق بعده حتى تتم عدتها، وإن ارتابت بخلاف دار محبسة على إمام مسجد يموت فإن لمن جاء بعده إخراج زوجة الأولى والفرق أن دار الإمارة من بيت المال والمرأة لها فيه حق بخلاف دار الإمامة. اهـ من الأصل.

قوله: (فإنها تسقط عنه) إنما سقطت لأنها لما تركت ما كان واجباً لها من غير عذر فلا يلزمه بعد ولها عنه عوض. قوله: (ولا لأم ولد.. الخ) حاصله، أنه إذا مات عن أم ولده فلها السكنى مدة استبرائها ولا نفقة لها ولو كانت حاملاً ما لم يعتقها وهو حي، وإلا كان لها السكنى والنفقة إذا كانت حاملاً. قوله: (كالمرتدة) استشكل ثبوت السكنى للمرتدة بأنها تسجن حتى تتوب أو تقتل. وأجاب في الحاشية بأنه يفرض فيما إذا غفل عن سجنها أو كان السجن في بيتها

السكنى مدة استبرائها قبل قتلها بحيضة أو وضع ويزاد لها في الحمل نفقته (والمشتبهة) أي الموطوءة وطء شبهة إما غلطاً يظنها زوجته وهي غير ذات زوج أو لم يدخل بها زوجها ولم تعلم حال وطئها لنحو نوم وإلا كانت زانية لا نفقة لها ولا سكنى، وأما لنكاح فاسد إجماعاً يدرأ الحد كمن تزوج أخته من نسب أو رضاع بلا علم منهما فلها السكنى ونفقة الحمل مدة الاستبراء (ونفقة ذات الزوج) غير المدخول بها الموطوءة بشبهة (إذا لم تحمل) تكون (عليها) نفسها دون الواطىء لها.

فصل في بيان عدة من فقد زوجها ولم يعلم أهو حي أو ميت

وهو إما مفقود في بلاد الإسلام في زمن الوباء أو غيره أو بين مقاتلة بين أهل الإسلام

أو كان لموضع السجن أجرة. قوله: (والمشتبهة.. الخ) حاصل ما في هذه المسألة أن المرأة التي غلط بها تارة يكون لها زوج أو لا فإن كان لها زوج فإما مدخولاً بها أو لا، فإن لم يكن لها زوج فإن حملت فالنفقة والسكنى على الغالط، وإن لم تحمل فالسكنى عليه والنفقة عليها، وإن كانت ذات زوج ولم يدخل بها فإن حملت من الغالط فسكناها ونفقتها عليه، وإن لم تحمل فالسكنى على الغالط والنفقة عليها كالخلية على الراجح، خلافاً لمن يقول على الزوج وأما لو دخل بها زوجها فنفقتها وسكناها عليه، حملت أم لا إلا أن ينفي حملها بلعان فلا نفقة لها عليه ولها السكنى والنفقة عليها إلا أن يلحق بالثاني فإن عليه نفقتها وسكناها ما لم ينفه الثاني أيضاً بلعان فإن نفاه فلا نفقة عليه أيضاً ولها السكنى عليه فيما يظهر، وأما إذا كان لا يلحق بالثاني لقصر المدة مثلاً فإن سكناها على الأول قطعاً ولا نفقة لها على واحد منهما. أفاده في الحاشية.

فصل في بيان عدة من فقدت زوجها

لما أنهى الكلام على العدة وكان سببها أمرين: طلاقاً ووفاة، شرع في بيان ما يحتملهما وهي عدة امرأة المفقود في بعض صوره، والمفقود من انقطع خبره مع إمكان الكشف عنه فيخرج الأسير لأنه لم ينقطع خبره، والمحبوس الذي لا يستطاع الكشف عنه. قوله: (وهو إما مفقود في بلاد الإسلام.. الخ) أي فأقسام المفقود خمسة: مفقود في بلاد الإسلام في غير زمن الوباء أو فيه، ومفقود في مقاتلة بين أهل الإسلام، ومفقود في أرض الشرك، ومفقود في مقاتلة بين المسلمين والكفار. أما الأول فهو الذي قال فيه وتعتذر زوجة المفقود في أرض الإسلام.. الخ، وأما الثاني

أو بين المسلمين والكفار وأشار لذلك بقوله: (وتعتد زوجة المفقود) حرة أو أمة صغيرة أو كبيرة (في أرض الإسلام) متعلق بالمفقود (عدة وفاة) على ما تقدم ابتداؤه بعد الأجل الآتي بيانه (إن رفعت أمرها للحاكم) إن كان ثم حاكم شرعي (أو لجماعة المسلمين عند عدمه) ولو حكماً كما في زمننا بمصر إذ لا حاكم فيها شرعي ويكفي الواحد من جماعة المسلمين إن كان عدلاً عارفاً شأنه أن يرجع إليه في مهمات الأمور بين الناس لا مطلق واحد، وهو مجمل كلام العلامة الأجهوري، وهو ظاهر لا خفاء به والاعتراض عليه تعسف (ودامت نفقتها) من ماله بأن ترك لها ما تنفق على نفسها منه وإلا فلها التطليق عليه لعدم النفقة بشرطه المعلوم في محله وفائدة الرفع للحاكم الكشف عن حال زوجها بالسؤال والإرسال للبلاد التي يظن بها ذهابه إليها للتفتيش عنه إن أمكن الإرسال والأجرة عليها (فيؤجل الحر أربعة أعوام والعبد نصفها) عامين لعله أن يظهر خبره (بعد العجز عن خبره) بالبحث عنه

فهو الآتي في قوله وفي المفقود زمن الطاعون بعد ذهابه، وأما الثالث فهو الآتي في قوله واعتدت في مفقود المعترك بين المسلمين من يوم التقاء الصفين، وأما الرابع فهو الآتي في قوله ومفقود في أرض الشرك فإنها تمكث لمدة التعمير. . الخ، وأما الخامس فهو الآتي في قوله وفي الفقد بين المسلمين والكفار بعد سنة بعد النظر.

قوله: (أشار لذلك) أي شرع يفصل تلك الأقسام الخمسة وإن لم يصرح بمفقود أرض الشرك في الدخول لكنه فصل الجميع بأوضح عبارة. قوله: (وتعتد زوجته المفقود. . الخ) أي إن كان فقده في غير زمن الوباء. قوله: (صغيرة أو كبيرة) أي مسلمة أو كتابية. قوله: (إن كان ثم حاكم شرعي) أي حاكم سياسة سواء كان والياً أو غيره. قوله: (أو لجماعة المسلمين) هكذا عبارة الأئمة وعبر عنه بعضهم بقوله فلصالحي جيرانها. قوله: (والاعتراض عليها تعسف) أي اعترض الشيخ أبو علي المسناوي قائلاً لم أر من ذكره ولا أظنه يصح.

قوله: (ودامت نفقتها) أي ولم تخش العنت وإلا فتطلق عليه للضرر فهي أولى من معدومة النفقة. كذا قال الأشياخ. قوله: (فيؤجل الحر أربعة أعوام) أي سواء كانت الزوجة مدخولاً بها أم لا، دعته قبل غيبته للدخول أم لا، والحق أن تأجيل الحر بأربعة أعوام والعبد نصفها تعبدي أجمع الصحابة عليه وحيث ضرب الأجل المذكور لواحدة من نساء المفقود قامت دون غيرها سرى الضرب ليقينهن، وإن امتنعت فباقيات من كون الضرب لمن قامت ضرباً لهن وطلبن ضرب أجل آخر فلا يجبن لذلك بل يكفي أجل الأولى ما لم يخترن المقام معه، فإن اخترنه فلهن ذلك وتستمر لهن النفقة. قوله: (بعد العجز عن خبره بالبحث عنه) من هنا نقل المشذالي عن السيوري أن المفقود اليوم ينتظر مدة التعمير لعدم من يبحث عنه الآن، وأقره تلميذه عبد الحميد كما في البدر القرافي ولكن محل هذا كله عند دوام النفقة وعدم خوف العنت كما علمت، ودين الله يسر ولا

في الأماكن التي يظن ذهابه إليها فإذا تم الأجل دخلت في عدة وفاة ولا تحتاج إلى نية دخول فيها ولها الرجوع إلى التمسك بزوجها قبل الشروع فيها لفرض حياته عندها **(وليس لها بعد الشروع فيها)** أي العدة **(الرجوع)** إلى عصمة زوجها والبقاء عليها لفرض موته عندها بالشروع فيها، وهو قول أبي عمران ورجح، وقال أبو بكر بن عبد الرحمن لها ما لم تخرج من العدة، فلو خرجت منها فليس لها الرجوع اتفاقاً **(ولا نفقة)** لها في عدتها بل تسقط عن زوجها لفرضها موته بشروعها فيها **(وقدر به)** أي بالشروع في العدة **(طلاق)** من المفقود عليها بقيتها عليه **(يتحقق)** وقوعه **(بدخول)** الزوج **(الثاني)** عليها وعليه **(فتحل للأول)** إن جاء **(بعصمة جديدة بعد الثاني)** بأن طلقها أو مات عنها **(وإن كان)** الأول أي المفقود **(طلقها اثنتين)** قبل دخول الثاني بها أي وإن وطئها الثاني وطأً يحل المبتوتة **(فإن جاء)** المفقود بعدَ عقد الثاني عليها **(أو تبين حياته أو موته فكذات الوليين)** فتفوت عليه إن تلذذ بها الثاني غير عالم بمجيئه أو حياته، أو بكونها في عدة وفاة الأول فإن تلذذ بها عالماً بواحد من هذه الأمور فهي للمفقود وفائدة كونها للمفقود في الثالث فسخ نكاحها من الثاني وتأبيد حرمتها على الثاني وإرثها للأول **(بخلاف المنعي لها)** وهي من أخبرت بموت زوجها الغائب

ضرر ولا ضرار. قوله: **(دخلت في عدة وفاة)** أي وعليها الإحداد عن ابن القاسم خلافاً لعبد الملك. واعلم أن بمجرد انقضاء العدة المذكورة تحل للأزواج ولا يأتي هنا قوله سابقاً إن تمت قبل زمن حيضتها، وقال النساء لا ريبة بها، ولا انتظرتها، أو تمام تسعة أشهر، وذلك لانقضاء أمد الحمل من حين التأجيل. كذا في عب.

قوله: **(وقدر به.. الخ)** أي فيقدر وفاته لتعتد عدة وفاة وتأخذ جميع المهر، وإن لم يكن قد دخل بها وهذا قول مالك وبه القضاء، وروى عيسى عن ابن القاسم أنه لا يكمل لها المهر بل لها نصفه إلا إذا مضت مدة التعمير أو ثبت موته. وعلى الأول إذا كان الصداق مؤجلاً فهل يعجل جميعه، وهو قول سحنون، أو يبقى على تأجيله، وهو قول مالك وهو الراجح. وإنما لم يكن الأول أرجح مع حلول ما أجل بالموت لأن هذا تمويت لا موت حقيقة، وثمرة تقدير طلاقه أشار له المصنف بقوله فتحل للأول.. الخ. فالحاصل أنه يقدر وفاته لأجل أن تعتد عدة وفاة ويكمل لها الصداق ولا نفقة لها في العدة، ويقدر طلاق الأجل أن تفوت على الأول بدخول الثاني وحليتها للأول إذا كان طلقها طلقتين قبل فقده بعصمة جديدة فتأمل. قوله: **(فكذات الوليين)** أي في الصور الثلاث وهي مجيئه أو تبين حياته أو موته.

قوله: **(في الثالث)** أي وهو تبين موته ولو تنقض عدتها منه في الواقع. ونفس الأمر لكونه مات منذ شهر مثلاً، وهو معنى قولهم في ذات الوليين ولم تكن في عدة وفاة من الأول. قوله: **(وهي من أخبرت بموت زوجها الغائب)** أي سواء كان المخبر لها بالموتِ عدولاً أو غير عدول.

فاعتدت وتزوجت، ثم قدم زوجها أو تبين حياته فلا تفوت بدخول الثاني غير عالم، ولو ولدت الأولاد أو حكم بموته حاكم (و) بخلاف (المطلقة) لعدم النفقة بشروطه ثم ظهر سقوطها عن الزوج بأن أثبت أنه ترك عندها ما يكفيها أو أنه وكل وكيلاً موسراً يدفعها عنه أو أنها أسقطتها عنه في المستقبل فلا تفوت بدخول الثاني (و) بخلاف (ذات المفقود) المتقدم ذكره (تزوجت في عدتها) المفروضة لها (ففسخ) النكاح لذلك فاستبرأت وتزوجت بثالث فثبت أن المفقود كان قد مات وانقضت عدتها منه في الواقع قبل عقد الثاني فلا تفوت على الثاني بدخول الثالث (أو) تزوجت (امرأة) بدعواها الموت (أو بشهادة غير عدلين) على موت زوجها (ففسخ) نكاحها لعدم شهادة العدلين بموته فثبت بالعدول أنه مات، فتزوجت بثالث (ثم ظهر أنه) أي نكاح الثاني في المسألتين كان (على الصحة) فلا تفوت على الثاني بدخول الثالث فقوله: (فلا تفوت بدخول) راجع للمنعي لها وما بعدها (و) إذا اعتدت امرأة المفقود وحلت للأزواج (بقيت أم ولده) على ما هي عليه (و) بقي (ماله) فلا

قوله: (أو حكم بموته حاكم) أي حيث كان المخبر بالموت عدولاً إذ لا يتصور حكم الحاكم بغير العدلين، والفرق بين ذات المفقود والتي حكم بموت زوجها حاكم أن الحكم في المفقود استند إلى اجتهاد الحاكم بثبوت فقده ولم يتبين خطؤه فلم يبالِ بمجيئه بعد الدخول لكونه مجوزاً لذلك عند ضرب الأجل، والتي حكم فيها الحاكم بموته فقد استند إلى شهادة ظهر خطؤها، أما إذا لم يحكم بذلك حاكم فواضح وما ذكره المصنف من أن المنعي لها زوجها والمحكوم بموته لا تفوت بدخول الثاني هو المشهور من المذهب، وقيل تفوت على الأول بدخول الثاني مطلقاً، حكم بالموت حاكم أم لا، وقيل تفوت إن حكم به وعلى المفتي به إن رجعت للأول اعتدت من الثاني إن دخل بها كعدة النكاح الصحيح، فإن مات القادم اعتدت منه عدة وفاة، ولا حد عليها لأن النعي شبهة.

قوله: (فلا تفوت بدخول الثاني) أي ولو ولدت أولاداً من ذلك الثاني وكذا يقال فيما بعد. قوله: (فلا تفوت بدخول. . الخ) فجملة المسائل التي لا تفوت فيها على الزوج بالدخول سبعة، ذكر المصنف خمسة وبقي مسألتان: الأولى منهما ما إذا قال الزوج عمرة طالق مدعياً زوجة غائبة اسمها كذلك قصد طلاقها به ولو زوجة حاضرة شريكتها في الاسم ولم يعلم بها فطلقت عليه الحاضرة لعدم معرفة الغائبة، فاعتدت وتزوجت ثم أثبت أن له زوجة غائبة تسمى عمرة فترد إليه الحاضرة ولا يفيتها لدخول الثاني. الثانية ذو ثلاث زوجات وكل وكيلين على أن يزوجاه فزوجه كل منهما واحدة وسبق عقد أحدهما الآخر ففسخ نكاح الأولى منهما ظناً أنها الثانية لكونها خامسة فاعتدت وتزوجت ودخل بها الثاني ثم تبين أنها الرابعة لكونها ذات العقد الأول فلا تفوت على الأول، وأما الثانية فيتعين فسخ نكاحها لكونها خامسة ولو دخل بها وليس كلامنا

يورث (للتعمير) أي لانتهاء مدته فيورث ماله وتخرج أم ولده حرة (كزوجة الأسير ومفقود أرض الشرك) فإنها تمكث لمدة التعمير إن دامت نفقتها وإلا التطليق لعدمها (وهو سبعون سنة) من ولادته فيورث ماله وتعد زوجته عدة وفاة وتخرج أم ولده حرة، قال المصنف وإن اختلفت الشهود في سنة فالأقل أي لأنه الأحوط (واعتدت) الزوجة عدة وفاة (في مفقود المعترك بين المسلمين من يوم التقاء الصفين) على قول مالك وابن القاسم، وقال المصنف بعد انفصال الصفين والأرجح الأول إلا أن الأظهر في النظر هو الثاني فيجب التعويل عليه، وهذا إذا شهدت البينة أنه حضر صف القتال وإلا فكالمفقود في بلاد الإسلام المتقدم ذكره (وورث ماله حينئذ) أي حين شروع زوجته في العدة واعتدت عدة وفاة (في الفقد بين) صفي (المسلمين والكفار بعد سنة بعد النظر) في شأنه بالسؤال والتفتيش حتى يغلب على

فيها. قوله: (أي لانتهاء مدته) أي أو ثبوت موته، وظاهره أن انتهاء مدة التعمير يورث بها ماله وتعتق أم ولده ولو لم يحكم بمضيها حاكم، وليس كذلك بل المراد انتهاء مدة التعمير مع الحكم بموته والمعتبر في ما ورثه الموجود يوم الحكم بموته لا وارثه يوم الفقد ولا يوم بلوغه مدة التعمير بدون حكم، كما نقله ح عن ابن عرفة. ونصه وأقوال المذهب واضحة بأن مستحق إرثه وارثه يوم الحكم بموته لا يوم بلوغه سن تموينه. اهـ من حاشية الأصل . فإذا علمت ذلك فلا ميراث لزوجاته اللاتي ضرب لهن الأجل لأن حالة موته لم يكن في عصمته وإن كمن أحياء بل بمجرد شروعهن في العدة انقطع ميراثهن منه إن لم يثبت موته قبل شروعهن في العدة فتأمل.

قوله: (كزوجة الأسير.. الخ) أي ولا بد من الحكم بموت الأسير ومفقود أرض الشرك أيضاً بعد تلك المدة واعتدت زوجة كل عدة وفاة وقسم ماله على ورثته فإن جاء بعد القسم لتركته لم يمض القسم ويرجع له متاعه. قوله: (هو سبعون سنة) أي وهو مشهور المذهب واختار الشيخان ثمانين وحكم بخمس وسبعين بقي لو فقد الرجل وقد بلغ مدة التعمير أو جاوزها كمن فقد وهو ابن سبعين أو ثمانين، ابن عرفة إذا فقد وهو ابن سبعين زيد له عشرة أعوام أبو عمران وكذا ابن الثمانين وإذا فقد ابن خمس وسبعين زيد له خمس سنين وإن فقد ابن مائة اجتهد فيما يزاد له. اهـ بن. قوله: (وإن اختلفت الشهود.. الخ) وتجوز شهادتهم على التخمين للضرورة وحلف الوارث حيث كانت الشهادة على التخمين بأن ما شهدوا به حق ويحلف على البت معتمداً على شهادتهم وإنما يحلف من يظن به العلم فإن أرخت البينة الولادة فلا يمين. قوله: (إلا أن الأظهر في النظر هو الثاني) أي لأنه الأحوط، على أن ما قاله مالك وابن القاسم يمكن تأويله بأن المراد من يوم التقاء الصفين آخر يوم التقائهما وهو يوم الانفصال.

قوله: (بعد سنة بعد النظر) اعترضوه وبأن الذي في عبارة المتيطي وابن رشد وابن شاس

الظن عدم حياته ويورث ماله حينئذ (و) تعتد (في المفقود زمن الطاعون بعد ذهابه وورث ماله) لغلبة الظن بموته والله أعلم.

فصل

(يجب استبراء الأمة) بحيضة إن كانت من ذوات الحيض أو بثلاثة أشهر إن كانت من غيرهن كما سيأتي بيانه (الملك) أي بحصول ملكها بشراء أو غيره ولو بانتزاعها من عبده لا

وغيرهم بأن السنة من يوم الرفع للسلطان لا من بعد النظر والتفتيش عليه، وأجيب بأن ما قاله المصنف تابعاً فيه لخليل التابع لابن الحاجب التابع المتيطي عن بعض الموثقين ووقع القضاء به في الأندلس. قوله: (زمن الطاعون) أي وما في حكمه مما يكثر الموت به كسعال ونحوه ولو عبر بالوباء لشمل ذلك، كله والطاعون بثرة سمية مع لهب واسوداد حولها من وخر الجن يحدث معها ورم في الغالب وقيء وخفقان في القلب يحصل غالباً في المواضع الرخوة والمغابن كتحت الإبط وخلف الأذن، والوباء كل مرض عام بقي شيء آخر وهو أن الطاعون بإرادة الله تعالى لا بإذنه. وحاصله أنه إذا أراد الله هذا الأمر لكثرة الزنا يحرك الجن بحصول ذلك المعنى كما يتحرك العدو لإهلاك عدوه في بعض الأزمان دون بعض بإرادة الله تعالى، إلا أن الله لا يمكنهم من ذلك في بعض الناس وتمكينهم في ذلك من بعض الناس لبعد الملك عنه كذا في الحاشية.

فصل يجب استبراء الأمة

لما أنهى الكلام على العدة من طلاق ووفاة وتوابعها أتبعها بالكلام على الاستبراء المشتق من التبري وهو التخليص وهو لغة الاستقصاء والبحث والكشف عن الأمر الغامض، وشرعا قال في توضيحه الكشف عن حال الأرحام عند انتقال الأملاك مراعاة لحفظ الأنساب وقال ابن عرفة مدة دليل براءة الرحم لا لرفع عصمة أو طلاق لتخرج العدة، ويدخل استبراء الحرة وهو للعان والموروثة لأنه للملك لا لذات الموت. اهـ خرشي قال في الحاشية ثم هذا صريح في أن المراد بالاستبراء نفس الحيض، والظاهر أنه نفس الحيض، فكما أن العدة نفس الطهر يكون الاستبراء نفس الحيض ثم إن الاستبراء إذا كان بالأشهر يكون نفس الأشهر فيكون إضافة مدة لما بعده للبيان وإذا كان للحيض فالإضافة حقيقية. اهـ. وحيث علق المصنف الوجوب بالاستبراء علم أن المراد به الكشف عن حال الرحم لأنه هو الواجب لا المدة. قوله: (أي بحصول ملكها) أي بسبب الملك الحاصل أي المتحدد. واعلم أن الجارية لا تصدق في دعواها الاستبراء بحيض أو وضع حمل حتى ينظرها النساء، كذا في الحاشية.

بالزواج إن أراد وطأها بشروط أربعة: أشار لأولها بقوله: (**إن لم تعلم براءتها**) فإن علم براءتها من الحمل كمودعة عنده أو مرهونة أو مبيعة بالخيار تحت يده وحاضت زمن ذلك، ولم تخرج ولم يلج عليها سيدها ثم اشتراها فلا استبراء عليها، وأشار للشرط الثاني بقوله: (**ولم تكن مباحة الوطء**) حال حصول الملك كزوجته يشتريها مثلاً فلا استبراء عليه للثالث بقوله (**ولم يحرم في المستقبل**) وطؤها كعمته وخالته من نسب أو رضاع وكأم زوجته فلا استبراء لعدم حل وطئها.

وأشار للرابع بقوله: (**أطاقت الوطء**) احترازاً من صغيرة كبنت خمس سنين لعدم إمكانه عادة ويجب الاستبراء لكل من استوفت الشروط (**ولو وخشا**) كالعلية (**أو بكراً أو**

قوله: (**لا بالزواج**) إنما لم يجب استبراؤها بالزواج لأن شرط عقد النكاح أن يكون على امرأة خالية من جميع الموانع، حرة كانت أو أمة، فمعلوم أنه لا يصح العقد عليها إلا بعد العلم ببراءة رحمها بخلاف انتقال الملك فلا يشترط العلم ببراءة الرحم، ولا يتوقف على ذلك فيه. قوله: (**إن أراد وطأها**) أي فإذا اشترى جارية أو وهبت له أو تصدق بها عليه فلا يجب عليه استبراؤها بالشروط المذكورة إلا إذا أراد وطأها، ففي الجلاب: من اشترى أمة يوطأ مثلها فلا يطؤها حتى يستبرئها بحيضة، وفي المقدمات استبراء الإماء في البيع واجب لحفظ النسب، ثم قال فوجب على من انتقل إليه ملك أمة ببيع أو هبة أو بأي وجه الملك ولم يعلم براءة رحمها أن لا يطأها حتى يستبرئها، رفيعة كانت أو وضيعة. اهـ.

قوله: (**فإن علم براءتها من الحمل**) أي من الوطء فلا مفهوم لقوله الحمل. قوله: (**ولم يلج عليها سيدها**) أي لم يكن متردداً عليها في الدخول والخروج ومن ذلك أيضاً ما إذا اشتراها بائعها قبل غيبة المشتري عليها وقبل أن يختلي بها. قوله: (**ولم تكن مباحة الوطء**) أي في نفس الأمر. والظاهر كما مثل الشارح احترازاً مما لو كشف الغيب أن وطأها حرام كما يطأ أمة ثم تستحق فيشتريها من مستحقها فلا يطؤها حتى يستبرئها لأن الوطء الأول وإن كان مباحاً في الظاهر إلا أنه فاسد في نفس الأمر. قوله: (**مثلاً**) راجع لقوله يشتريها فقط والكاف في قوله كزوجته استقصائية. قوله: (**ولم يحرم في المستقبل**) أي بعد الشراء والدخول في الملك وأما قبل الشراء والدخول في الملك فالحرمة عامة لعدم الملك لا للمحرمية وعدمها. قوله: (**وأطاقت الوطء**) وإن لم يمكن حملها عادة كبنت ثمان والحق أن إطاقة الوطء لا تنضبط بسن بل تختلف باختلاف الأشخاص، فإن قلت إن التي لا يمكن حملها عادة قد تيقن براءة رحمها، وشرط وجوب الاستبراء أن لا نتيقن البراءة أجيب بأن شرط الاستبراء عدم تيقن البراء من الوطء لا من الحمل، فمتى لم نتيقن براءتها من الوطء وجب الاستبراء تيقن براءة رحمها من الحمل أم لا، فعلى هذا الجواب اشتراط البراءة من الوطء في غير ممكنة الحمل تعبدي. قوله: (**أو بكراً**) أي لاحتمال

متزوجة طلقت قبل البناء) وإن كان الاستبراء على زوجها لو دخل بها (أو أساء الظن) بها (كمن) أي كأمة (عنده) بإيداع أو رهن (تخرج) لقضاء الحوائج فإذا اشتراها من سيدها مثلاً وجب عليه استبراؤها بخلاف مملوكة تخرج فلا يجب للمشقة (أو كانت) مملوكة (بغائب أو مجبوب ونحوه) كمقطوع الأنثيين أو البيضة اليسرى (أو مكاتبة عجزت) عن أداء النجوم فرجعت رفيقاً لسيدها (أو أبضع فيها) بأن أعطى إنساناً ثمن أمة ليشتريها من بلد سافر إليها (فأرسلها) المبضع معه (مع غير مأذون) له في الإرسال معه فإنه يجب عليه استبراؤها بخلاف ما لو جاء بها أو أرسلها مع مأذون. (و) يجب الاستبراء (على المالك) لأمة (إن باع) موطوءته (أو زوج موطوءته) أي من وطئها بالفعل وإلا فله بيعها وتزويجها بلا استبراء للأمن من حملها منه، ما لم يظن بها الزنا في التزويج (فيجب استبراؤها عليه) أو وطئت أمته (بشبهة) أو زنا (أو رجعت له من غصب) يمكن وطؤها فيه (وبالعتق) عطف على بالملك أي ويجب الاستبراء على الجارية بعتقها إن أرادت الزواج بغير متعتقة وهذا إن وطئت قبل عتقها ولم تر الحيض بعده وإلا فلا استبراء عليها بعده إن كانت غير أم ولد (واستأنفت) الاستبراء (أم لولد فقط) دون غيرها إذا مات سيدها أو أعتقها.

(إن استبرأت أو اعتدت من طلاق أو موت زوج قبل عتقها أو غاب سيدها غيبة علم أنه لم يقدم منها) فأرسل بعتقها أو مات فلا بد من استئنافها الاستبراء ولا يكفي الاستبراء أو العدة السابقة على عتقها لأنها فراش للسيدة فالحيضة في حقها كالعدة في الحرة فكما أن الحرة تستأنف العدة لموت أو طلاق ولا تكتفي باستبراء أو عدة شبهة سبقت فكذا أم الولد

إصابتها خارج الفرج وحملها مع بقاء البكارة. قوله: (كمن أي كأمة عنده.. الخ) هذه الأمثلة من هنا إلى قوله أو أبضع فيها كلها من أمثلة سوء الظن. قوله: (أو كانت مملوكة) معطوف على ما في حيز المبالغة.

قوله: (أو البيضة اليسرى) إنما بالغ عليه لأنه يبعد حملها منه لأن البيضة اليسرى هي التي تطبخ المني فإذا قطعت كان الشأن عدم الحمل، ولكن قد علمت أن أحكام الاستبراء يراعى فيها التعبد. قوله: (فإنه يجب عليه استبراؤها) أي ولو حاضت مع ذلك الرسول فلا يكتفي بذلك الحيض لأن الرسول ليس بأمينه بخلاف ما لو قدم بها المبضع معه فحاضت مع ذلك المبضع أو أرسلها بإذن وحاضت مع الرسول. قوله: (ما لم يظن بها الزنا) إنما وجب عليه الاستبراء في التزويج لأن شرط العقد الخلو من الموانع كما تقدم. قوله: (إن أرادت الزواج بغير معتقها) أي وأما المعتق فله تزوجها بغير استبراء إذا كانت خالية من عدة وهذا إذا كان يطؤها قبل العتق، وأما إذا اشتراها وأعتقها عقب الشراء وأراد العقد عليها فلا بد من استبرائها، ولا يكفي في إسقاط

فتحصل أن عتق أم الولد موجب لاستبرائها مطلقاً في جميع الصور كغيرها، إن وطئت قبله ولم تسبر أو تخرج من عدة (**بحيضة**) متعلق بقوله يجب الاستبراء أي يجب الاستبراء بالملك وعلى المالك الخ وبالعتق بحيضة فقط إن كانت من ذوات الحيض (**وكفت**) الحيضة (**إن حصل الموجب**) أي موجب الاستبراء من ملك أو بيع أو عتق (**قبل مضي أكثرها**) أي الحيضة (**اندفاعاً**) فإذا ملكها إنسان بهبة أو غيرها وهي حائض في أول نزول الحيض كفت وإن ملكها بعد نزول الأكثر اندفاعاً ولو أقل أياماً كاليومين الأولين من خمسة لم تكف ولا بد من حيضة أخرى كما أشار بقوله (**وإلا**) بأن حصل الموجب بعد مضي الأكثر (**فلا**) يكفي (**و**) كفى (**اتفاق البائع**) لموطوءته (**والمشتري**) على حيضة (**واحدة**) كأن توضع بعد الشراء تحت يد أمين كما سيأتي (**فإن تأخرت**) الحيضة عن عادتها (**ولو لرضاع أو مرض أو استحيضت ولم تميز**) الحيض من غيره (**فثلاثة أشهر**) استبراؤها (**كالصغيرة**) المطيقة (**واليائسة**) استبراء كل منهما ثلاثة أشهر.

وكذا من عادتها الحيض بعد التسعة، وإن كان عادتها الحيض بعد ثلاثة أشهر فهل تكتفي بثلاثة أشهر أو لا بد من الحيضة، اختلف قول ابن القاسم في ذلك ولعل الأظهر الثاني (**إلا أن تقول النساء بها ريبة**) الأخصر إلا أن ترتاب من تأخر حيضها أو استحيضت

لاستبراء عتقه. قوله: (**فتحصل . . الخ**) اعلم أنه إذا مات السيد فلا بد من الاستبراء، كانت أم ولد أو غيرها، ولو استبرئت قبل الموت أو انقضت عدتها قبله أو كان سيدها غائباً عنها قبله غيبة لا يمكنه فيها الوصول إليه، وأما إن أعتقها فأم الولد لا بد من استبرائها ولو كانت استبرئت قبله أو انقضت عدتها قبله، أو كان سيدها غائباً ثم أرسل لها، وأما غير أم الولد فتستبرأ ما لم تكن استبرئت قبله أو انقضت عدتها قبله أو كان غائباً قبله وإلا اكتفت بذلك ولا تحتاج لاستئناف استبراء. قوله: (**متعلق بقوله يجب الاستبراء**) أي فهو راجع لجميع ما تقدم من أول الباب، وعلم من قوله بحيضة أن القرء هنا ليس هو الطهر كالعدة بل الدم فبمجرد رؤيته تحصل البراءة، فللمشتري التمتع بغير ما بين السرة والركبة، والباء في قوله بحيضة للتعدية وفي قوله بملك للسببية فلم يلزم عليه تعلق حرفي جر متّحدي اللفظ والمعنى بعامل واحد.

قوله: (**إن كانت من ذوات الحيض**) أي وكانت عادتها يأتيها في أقل من تسعة أشهر، وإلا فتستبرأ بالأشهر كما يأتي. قوله: (**بأن توضع بعد الشراء تحت يد أمين**) قال بن الذي يتبادر من النقل أن المراد استبراؤها قبل عقد الشراء فقط، وبذلك ينتفي تكراره مع المواضعة الآتية. فقول الشارح بأن توضع بعد الشراء، المناسب قبل عقد الشراء. وقوله كما سيأتي لا يظهر بل هو في

ولم تميز (فتسعة أشهر) استبراؤها (وبالوضع) عطف علي بحيضة أي وبوضعها إن كانت حاملاً (كالعدة) أي بتمام وضعها كله (وحرم) على المالك (الاستمتاع) بوطء أو مقدماته (في زمنه) أي الاستبراء ثم ذكر بعض مفاهيم القيود المتقدمة زيادة في الإيضاح بقوله: (ولا استبراء على من هي تحت يده بكوديعة) أدخلت الكاف المرهونة وأمة زوجته (أو مبيعة بخيار إن حصلت) الحيضة عند من هي تحت يده أيام الإيداع ونحوه وأيام الخيار عند المشتري (ولم تخرج) الأمة لحاجة أو غيرها (ولم يلج عليها سيدها) وإلا وجب لإساءة الظن كما تقدم (و) لا استبراء (على من أعتق) أمته الموطوءة له (وتزوج) بها بعد العتق لأن وطأه الأول صحيح (أو اشترى زوجته وإن قبل البناء) بها وهذا مفهوم قوله ولم تكن مباحة الوطء.

(ولو اشتراها) أي زوجته (بعد البناء) بها (فباعها) لرجل (أو أعتقها أو مات) عنها (أو عجز المكاتب) عن أداء الكتابة بعد أن اشترى زوجته التي بنى بها ورجعت لسيده بأن انتزعها منه (قبل وطء الملك) الحاصل بالشراء هذا طرف تنازعه الأفعال الأربعة قبله أي

المواضعة وهي مسألة أخرى. قوله: (فتسعة أشهر استبراؤها) أي فإن لم تزد الريبة حلت وإن زادت مكثت أقصى أمد الحمل، والحاصل أنه إن زالت الريبة قبل التسعة أشهر أو بعد تمامها حلت بمجرد زوالها، وإن استمرت الريبة بعد التسعة أشهر فإن لم تزد حلت بمجرد تمام التسعة، وإن زادت مكثت أقصى أمد الحمل كما أفاد ذلك، نقل بن عن ابن رشد. قوله: (وبالوضع) أي ولو علقة فاستبراء الحامل بالوضع حكم العدة. قوله: (وحرم على المالك الاستمتاع.. الخ) أي إلا أن تكون في ملك سيدها وهي بينة الحمل منه، واستبرأها من زنا أو غصب أو اشتباه فلا يحرم وطؤها ولا الاستمتاع بها بل هو مكروه أو خلاف الأولى، وقيل جائز. واختار بن الحرمة تبعاً لابن رشد لاحتمال انفشاش الحمل، وهذا الخلاف بعينه تقدم في العدة وسيأتي في المصنف ندب الاستبراء. قوله: (لأن وطأه الأول صحيح) أي وهو المشهور وقيل بوجوبه ليفرق بين ولده بوطء الملك وولده من وطء النكاح، فإن الأول لو أراد نفيه لانتفى من غير لعان، والثاني لا ينتفي إلا بلعان. وقد استظهر صاحب التوضيح هذا القول.

قوله: (أو اشترى زوجته) هذه عكس ما قبلها لأن التي قبلها كان يطؤها أولاً بالملك، فصار يطؤها بالنكاح. وهذه كان يطؤها بالنكاح فصار يطؤها بالملك. قوله: (وإن قبل البناء بها) بالغ على ذلك لدفع توهم أنه إذا اشتراها قبل البناء يلزمه استبراؤها وأما بعد بنائه بها فلا يتوهم وجوب استبرائه، لأن الماء ماؤها ووطؤه الأول صحيح، والاستبراء إنما يكون من الوطء الفاسد، ومحل كونه إذا اشتراها قبل البناء لا يجب عليه استبراؤها ما لم يقصد بتزوجه لها إسقاط

باع وأعتق ومات وعجز (لم تحل لسيد) اشتراها من الزوج أو انتزعها من مكاتبه أو ورثها إذا مات (ولا زوج) يريد تزويجها بعد العتق أو الموت أو البيع، أو عجز المكاتب، فقوله لسيد راجع لما عدا العتق. وقوله ولا زوج راجع للجميع (إلا بقرأين) أي طهرين (عدة فسخ النكاح) الحاصل من شراء الزوج لزوجته بعد البناء لأن عدة فسخ نكاح الأمة قران كعدة طلاقها وقوله عدة أما بالجر بدل أو بيان لقرأين أو بالرفع خبر مبتدأ محذوف أي هما عدة فسخ (وإلا) يحصل البيع أو العتق أو الموت أو عجز المكاتب قبل وطء الملك بل بعده (فحيضة) فقط لمن اشتراها أو أراد تزويجها أو انتزعها من مكاتبه لأن وطء الملك هدم عدة النكاح (كحصوله) أي حصول شيء مما ذكر من البيع أو الموت للزوج المشتري بعد البناء (بعد حيضة) حصلت بعد الشراء وقبل وطئها بالملك فإنها تكتفي بحيضة أخرى وتكمل بها عدة فسخ النكاح (أو) حصوله بعد (حيضتين) فعليها حيضة فقط للاستبراء.

هذا في غير العتق لأن الأمة إذا عتقت ولم تكن أم ولد بعض الحيض فلا استبراء عليها بخلاف أم الولد فإنها تستأنف حيضة كما تقدم (ولا) استبراء (على أب وطىء جارية ابنه بعد استبرائها) من غير وطء ابنه لها لأنه قد ملكها بمجرد جلوسه بين فخذيها بالقيمة، وحرمت على ابنه فوطؤه صار في مملوكته بعد استبرائها وهذا هو الراجح. قال وتؤولت أيضاً على وجوبه وعليه الأقل فلو لم يستبرئها لوجب استبراؤها اتفاقاً (ولا) استبراء على

الاستبراء الذي يوجبه الشراء وإلا عومل بنقيض مقصوده. قوله: (لم تحل لسيد) أي وطؤها. قوله: (ولا زوج) أي العقد عليها. قوله: (عدة فسخ النكاح) أي لأنه بمجرد الشراء انفسخ النكاح. قوله: (بعد حيضة. . الخ) حاصله أنه إذا اشترى زوجته بعد أن بنى بها فحاضت بعد الشراء حيضة فأعتقها أو باعها أو مات عنها قبل أن يطأها بالملك فإنه يكتفي في حلها للمشتري ولمن يزوجها له المشتري ولمن يتزوجها بعد العتق وللوارث ولمن يزوجها له الوارث بحيضة أخرى بعد الموت أو العتق أو البيع. قوله: (بعد حيضتين) أي حصلتا بعد الشراء وقبل وطء الملك.

قوله: (وهذا في غير العتق) مثل العتق التزوج فإنه يجوز العقد عليها بعد الحيضتين، ولا يتوقف على حيضة استبراء. قوله: (كما تقدم) أي تقدم أن العتق لا يوجب الاستبراء إلا إذا لم يتقدم قبله استبراء. قوله: (جارية ابنه) المراد به فرعه من النسب ذكراً أو أنثى، وإن نزل، لا ابنه من الرضاع فلا يملك الأب من الرضاع جارية ابنه منه بالوطء بل يعد وطؤه زنا. وانظر النص في ذلك. قوله: (على وجوبه) أي بناء على أن الأب لا يضمن قيمتها بتلذذه ولو بالوطء بل يكون للابن التماسك بها في عسر الأب ويسره، ولكن المعتمد ما عليه الأكثر. ومحل ملك الأب لها بالوطء المذكور ما لم يكن الابن وطئها قبله وإلا فلا يملكها بالوطء لحرمتها عليه. كذا وقيل

بائع إن غاب عليها مشتر (بخيار له) أي للمشتري (وردها) على بائعها وأولى إذا كان الخيار للبائع أو لأجنبي لظهور أمانته كالوديع (وندب) الاستبراء حيث كان الخيار للمشتري وقيل مطلقاً، وقيل يجب، وشبه في ندبه قوله: (كسيد وطئت أمته بشبهة أو زنا) حال كونها (حاملاً منه) أي من السيد.

ثم شرع يتكلم على المواضعة وهي نوع من الاستبراء إلا أنها تختص بمزيد أحكام ولذا أفردها بالذكر فقال بالعطف، على استبراء أمة:

(ومواضعه العلية) أي ويجب مواضعة العلية أي الرائعة الجيدة التي شأنها أن تزاد

ولكن المعتمد أنها تقول على الأب متى وطئها لأنه أتلفها على الابن وحرمها عليه وإن كانت تحرم على الأب في هذه الصورة أيضاً لأن القاعدة أنه إذا وطئها الأب بعد وطء الابن تحرم عليهما وإن لم يكن وطئها قبل وطء أبيه حرمت على الابن دون أبيه.

قوله: (ولا استبراء على بائع.. الخ) حاصله أن رب الأمة إذا باعها بخيار للمشتري ثم بعد أن غاب المشتري عليها ردها للبائع فلا يجب على البائع استبراء. وإن جاز للمشتري الوطء في مدة الخيار إذا كان الخيار له لأنه يعد بذلك مختاراً فلا يتأتى له ردها فهي مأمونة من وطئه، فلذا كان استبراء البائع لها غير واجب بل يندب كما سيقول المصنف. وأما لو كان الخيار لأجنبي أو للبائع ورد من له الخيار البيع بعد أن غاب المشتري عليها فلا يطالب البائع باستبراء لأنه إذا كان الخيار لغير المشتري كان هنا لا مانع شرعي من وطئه، وهم إذا لم يراعوا المانع الشرعي لزم استبراؤها إذا كانت تحت يد أمين كالمودع والمرتهن ثم ردت لربها وهم لا يقولون بذلك، وهذا ما لم يكن المشتري متهماً ويسيء البائع الظن به وإلا فيجب الاستبراء..

قوله: (وقيل مطلقاً) الحاصل أنه قيل بالوجوب مطلقاً، وقيل بالاستحباب مطلقاً، وقيل مقيد بما إذا كان الخيار للمشتري خاصة وهو الذي ارتضاه شارحنا. قوله: (كسيد.. الخ) تقدم أن هذا قول من جملة الأقوال. قوله: (وهي نوع من الاستبراء) أي ويزاد بالاستبراء المعنى الأعم وهو مطلق الكشف عن حال الرق والشامل للمواضعة. قوله: (إلا أنها تختص بمزيد أحكام) وذلك كالنفقة والضمان وشرط النقد، فإن النفقة في زمن المواضعة على البائع وضمانها منه وشرط النقد مفسد لبيعها بخلاف الاستبراء فإن نفقتها مدته على المشتري وضمانها منه، والنقد فيه ولو بشرط لا يضر. قوله: (ومواضعة العلية.. الخ) اعلم أن المواضعة لا يشترط فيها إرادة المشتري الوطء فليست كالاستبراء، وذلك لأن العلية ينقص الحمل من ثمنها والوخش إذا أقر البائع بوطئها يخشى أن تكون حملت منه، والظاهر أنه يعتبر كونها علية أو وخشاً بالنظر لحالها عند الناس لا بالنظر لحالها عند مالكها. قاله في الحاشية.

للفراش لحسنها. وسواء أقر البائع بوطئها أم لا (أو من أقر البائع بوطئها) وهي (وخش شأنها أن تراد للخدمة فإن لم) يقر بوطئها فلا تتواضع بل يستبرئها المشتري وفسر المواضعة (بجعلها مدة استبرائها) المتقدم (عند من يؤمن من النساء أو رجل له أهل) من زوجة أو محرم كأم أمينة، والعمدة على المرأة المأمونة كان لها رجل أو لا (وكره) وضعها (عند أحدهما) أي أحد المتبايعين (وإن رضيا) معاً (بغيرهما) في وضعها عنده (فليس لأحدهما الانتقال) عنه، نعم إذا رضيا معاً بنقلها من عنده كان لهما ذلك (وكفى الواحدة) أي وضعها عند امرأة واحدة فلا يشترط التعدد (وشرط النقد) أي نقد ثمن المواضعة (يفسد العقد) أي عقد بيعها لتردده بين السلفية والثمنية (ولا مواضعة في) أمة (متزوجة) لا في أمة (حامل و) لا في أمة (معتدة) من طلاق أو وفاة إذا لعدة تغني عن المواضعة والاستبراء (و) لا في (زانية) لأن الولد فيه لا يلحق بالبائع ولا بغيره (بخلاف راجعة) لبائعها (بعيب أو

قوله: (أو من أقر البائع بوطئها) أي ولم يستبرئها. قوله: (فإن لم يقر بوطئها) أي أو أقر واستبرأها. قوله: (بل يستبرئها المشتري) أي إذا أراد أن يطأها، وإلا فلا يجب استبراء. قوله: (مدة استبرائها المتقدم) أي سواء كان الاستبراء بحيضة أو بثلاثة أشهر أو تسعة على ما مر لأن المواضعة كما تكون فيمن تحيض تكون في غيرها. قوله: (من النساء) أي وهو الأفضل. قوله: (أو رجل له أهل) أي وأما من لا أهل له ولا محرم فلا يكفي على المعتمد. قوله: (فليس لأحدهما الانتقال) أي بخلاف ما إذا تنازعا ابتداء فيمن توضع عنده فالقول للبائع فيمن توضع عنده، وبخلاف ما إذا رضيا بأحدهما وارتكب المكروه، فكل منهما الانتقال ولو من غير وجه. قوله: (فلا يشترط التعدد) أي على الراجح بخلاف الترجمان فلا يكفي فيه الواحد على الأرجح. قوله: (يفسد العقد) أي وإن لم ينقد بالفعل وإنما فسد العقد بشرط النقد إذا اشترطت المواضعة أو جرى بها العرف، فإن لم تشترط ولم يجر بها العرف كما في مصر لم يفسد البيع بشرط النقد ويحكم بالمواضعة، ويجبر البائع على رد الثمن للمشتري ولو لم يطلبه. كذا في الخرشي. قوله: (لتردده بين السلفية والثمنية) أي لأنه يحتمل أن ترى الدم فيمضي البيع ويكون ثمناً وأن لا تراه فيرد البيع فيكون ما نقده سلفاً. قوله: (ولا مواضعة في أمة متزوجة) أي اشتراها غير زوجها وذلك لعدم الفائدة في مواضعتها لدخول المشتري على أن الزوج مسترسل عليها، وأولى في عدم المواضعة لو اشتراها زوجها المسترسل عليها. قوله: (ولا في أمة حامل) أي من غير سيدها، سواء كانت حاملاً من زنا أو من زوج، نعم تستبرأ بوضع حملها. وفائدة كون وضع الحمل استبراء لا مواضعة لزوم النفقة والضمان من المشتري لا من البائع.

قوله: (إذ العدة تغني.. الخ) راجع لقوله ولا معتدة. قوله: (ولا في زانية) حاصله أنه إذا

فساد بيع أو إقالة إن غاب عليه المشتري ودخلت في ضمانه) أي المشتري برؤية الدم أو قبضها في البيع الفاسد (أو ظن وطأها) فعليه الاستبراء في الوحش والمواضعة في العلية لا إن لم يغب عليها.

ولما فرغ من الكلام على العدة منفردة والاستبراء كذلك، شرع في الكلام عليهما إذا اجتمعا من نوع أو نوعين، ويسمى ذلك بباب تداخل العدد وحاصله أنه تسع صور، باعتبار القسمة العقلية، وسبع في الواقع، إذ موت لا يطرأ على موت ولا طلاق على موت فالموت يطرأ عليه الاستبراء فقط، وكل من الاستبراء وعدة الطلاق يطرأ عليه أحد الثلاثة، فهذه سبعة فالطارىء يهدم السابق إلا إذا كان الطارىء أو المطروء عليه عدة وفاة فأقصى الأجلين فقال:

زنت الأمة فباعها الملك بعد زناها فلا يجب على المشتري مواضعتها، وينتظر حيضة يستبرئها بها فنفي المواضعة عنها لا ينافي وجوب استبرائها إذا أراد وطأها، وفائدة كونها استبراء لا مواضعة ترتب النفقة والضمان على المشتري لا على البائع، وإن حملت من ذلك الزنا استبرأها بوضع الحمل.

[تتمة]: اختلف هل يجبر المشتري على إيقاف الثمن أيام المواضعة على يد عدل حتى تخرج من المواضعة إذا طلب إيقافه البائع أو لا يجبر، قولان، وإذا قلنا بالجبر فتلف كانت مصيبة ممن قضى له به وهو البائع إذ رأت الدم والمشتري إن طهر بها حمل أو هلكت أيام المواضعة. وعلى القول بعدم الجبر فكذلك إن وقف بتراضيهما.

قوله: (من نوع) أي كما إذا كل منهما بالإقراء أو بالأشهر. قوله: (أو نوعين) كما إذا كان أحدهما بالإقراء والآخر بالأشهر وعكسه أو أحدهما بالأشهر والآخر بالحمل. قوله: (ويسمى ذلك بباب تداخل العدد) قال بعض وهو باب يمتحن به الفقهاء كامتحان النحويين بباب الأخبار والتصريفيين بباب الأبنية. قوله: (إذ موت لا يطرأ على موت) قد يقال إن امرأة المفقود إذا شرعت تعتد بحكم القاضي ثم ظهر موت زوجها في أثناء العدة يقال فيه طرأ موت على موت. وعدة الثاني تهدم الأول والجواب أن قولهم لا يطرأ موت على موت. المراد الموت الحقيقي في الواقع ونفس الأمر في المطر وعليه فافهم. قوله: (ولا طلاق على موت) يقال فيه أيضاً سؤالاً وجواباً ما قيل في طروء موت على موت فتأمل، فإننا إن لم نقل ذلك كانت الصور التسع كلها واقعية، ويمثل لطروء الموت على الموت أو الطلاق على الموت بمسألة المفقود. قوله: (فالموت يطرأ عليه الاستبراء فقط) أي الموت الحقيقي كما علمت أي كما إذا وطئت بشبهة وهو في عدة وفاة. قوله: (يطرأ عليه أحد الثلاثة) أي الاستبراء والطلاق والوفاة. قوله: (إذا كان الطارىء أو

فصل

(إن طرأ موجب عدة مطلقاً) موتاً أو طلاقاً (أو) طرأ (استبراء قبل تمام عدة) مطلقاً (أو) قبل تمام (استبراء انهدم الأول) الذي كانت فيه من عدة أو استبراء (واستأنفت) ما طرأ فهذه سبع صور، وطرو عدة وفاة أو طلاق أو استبراء على عدة طلاق أو استبراء وطرو استبراء على عدة وفاة (إلا إذا كان الطارىء أو المطروء عليه عدة وفاة فأقصى الأجلين) تمكنه وذلك في ثلاث صور طرو عدة وفاة استبراء أو عدة طلاق وطرو استبراء على عدة وفاة.

ثم شرع في أمثلة القاعدة التي ذكرها بقوله: (كمتزوج بائنته) بأن طلقها بعد الدخول بائناً دون الثلاث (ثم) بعد أن تزوجها (يطلق بعد البناء) بها (أو يموت مطلقاً) بعد البناء أو قبله فتستأنف عدة طلاق فيما إذ طلق بعد البناء وعدة وفاة فيما إذا مات فهذا مثال ماذا طرأت عدة طلاق أو وفاة على عدة طلاق ومثل لطرو عدة طلاق أو استبراء على استبراء بقوله: (وكمستبرأة من) وطء (فاسد) زنا أو غيره (يطلقها) زوجها فتستأنف عدة الطلاق وينهدم الاستبراء (أو توطأ بفاسد) فتستأنف استبراء وينهدم الأول ثم ذكر مفهوم بائنته بقوله: (وكمرتجع) لمطلقته الرجعية (وإن لم يمس) أي يطأها بعد ارتجاعه (طلق أو مات) فإنها تأتنف عدة طلاق أو وفاة لأن ارتجاعها يهدم العدة الأولى.

المطروء عليه. . الخ) أي فيتعبر أقصى الأجلين في ثلاث صور لأنه إذا كان الطارىء عدة وفاة فالمطروء عليه إما طلاق أو استبراء، وإذا كان المطروء عليه وفاة لطارىء استبراء لا غير وسيأتي.

فصل إن طرأ موجب عدة

قوله: (قبل تمام عدة مطلقاً) الإطلاق بالنسبة لطروء الاستبراء فقط، وإلا فطروء الوفاة على الوفاة أو الطلاق على الوفاة لا يمكن وبدل لهذا التقييد قول الشارح فهذه سبع ولو بقيت العبارة على حالها لكانت الصور تسعاً، وقد علمت أنه لا يتصور إلا سبع فاتكل الشارح على ما قدمه في الدخول. قوله: (كمتزوج بائنته) بالإضافة والتنوين. قوله: (يطلق بعد البناء) أي وأما لو طلقها قبل البناء فإنها تبقى على عدة الطلاق الأول لأنه في الحقيقة لا يهدم العدة الأولى إلا للدخول ولم يحصل. قوله: (وعدة وفاة فيما إذا مات) أي مطلقها بعد البناء أو قبله. قوله: (وإن لم يمس. . الخ) أي هذا إذا مسها بعد ارتجاعه بل وإن لم يمسها بعد ارتجاعه. قوله: (طلق أو مات) أي قبل تمام العدة. قوله: (فإنها تأتنف عدة طلاق أو وفاة) أي من يوم طلق أو مات. قوله: (لأن ارتجاعها يهدم العدة) هذا ظاهر إذا مسها وأما عند عدم المس يقال ما الفرق بينها وبين

ومثل لطرو الاستبراء على العدة من طلاق بقوله: (**وكمعتدة طلاق وطئت**) وطأ (**فاسداً بشبهة أو زنا أو غصب وإن**) كان (**من المطلق**) أو نكاح من غيره فتستأنف الاستبراء وتنهدم العدة (**وأما**) المعتدة (**من موت**) توطأ وطأ فاسداً (**فأقصى الأجلين**) عدة الوفاة وعدة الاستبراء (**كعكسه**) وهو طرو عدة وفاة على استبراء كمستبرأة من وطء فاسد مات زوجها أيام الاستبراء، فتمكث أقصى الأجلين تمام الاستبراء وعدة الوفاة (**وكمشتراة في عدة**) من وفاة فإنها تمكث أقصى الأجلين تمام العدة ومدة الاستبراء. وهذا كالأولى طرأ فيها الاستبراء على عدة وفاة وبقي ما إذا طرأت عدة وفاة على عدة طلاق كأن يموت زوج الرجعية في عدتها فأقصى الأجلين وهي تمام الصور الثلاث (**وهدم**) أي أبطل (**الوضع**)

من تزوج بائنته ثم طلقها قبل البناء، فإنها تبني على عدة طلاقها الأول، وأجيب بأن البائنة أجنبية، ومن تزوج أجنبية وطلقها قبل البناء فلا عدة بخلاف الرجعية، فإنها كالزوجة فطلاقه الواقع فيها بعد الرجعة طلاق زوجة مدخول بها، فتعد منه ولا تبني على عدة الطلاق الأول، لأن الارتجاع هدمها، وكل هذا ما لم يفهم منه الضرر بالتطويل عليها إن كان يراجعها إلى أن يقرب تمام العدة فيطلقها فإنها تبنى على عدتها الأولى إن لم يطأ بعد الرجعة، معاملة له بنقيض قصده. قوله: (**وكمعتدة طلاق.. الخ**) يجب تخصيص هذه بالحرة لأن الأمة عدتها قران واستبراؤها حيضة، فإذا وطئت باشتباه عقب الطلاق وقبل أن تحيض فلا بد من قرأين كمال عدتها ولا ينهدم الأول إذا علمت هذا، فقول عب وكمعتدة حرة أو أمة فيه نظر. كذا في بن. قوله: (**أو نكاح من غيره**) أي ولا يكون إلا فاسداً لكونها معتدة.

قوله: (**فأقصى الأجلين عدة الوفاة**) أي وهي أربعة أشهر وعشر. قوله: (**ومدة الاستبراء**) أي وهي ثلاثة أقراء أو الشهور إن كانت من أهلها، ولا يتعين فرض هذا المثال في الحرة بخلاف المعتدة من طلاق كما علمت. قوله: (**وكمشتراة في عدة من وفاة**) يعني أن من اشترى أمة معتدة من وفاة فإنها تمكث أقصى الأجلين، عدة الوفاة شهران وخمس ليال وحيضة الاستبراء لنقل الملك أو ما يقوم مقامها من الشهور، ومفهومه لو اشترى أمة معتدة من طلاق فلا بد فيها من تمام العدة الأولى وحصول الاستبراء، فإذا ارتفعت حيضتها لغير رضاع فلا تحل إلا بمضي سنة للطلاق وثلاثة للشراء، وأما لو ارتفعت لرضاع فلا تحل إلا بقرأين إن قلت المشتراة المعتدة من طلاق تحرم في المستقبل على مشتريها بسبب العدة التي هي فيها فكان مقتضاه أنه لا استبراء عليها، وأنها تحل بتمام العدة، أجيب بأن هذه مستثناة مما يحرم في المستقبل لأن حرمتها غير مستمرة بخلاف حرمة نحو المحرم والمتزوجة.

قوله: (**كأن يموت زوج الرجعية**) أي ولم يراجعها وإلا فتنهدم الأولى وتأتنف عدة وفاة

الكائن (من نكاح صحيح) بأن كانت معتدة من طلاق أو وفاة فوطئت فاسداً بنكاح في العدة أو بزنا أو بشبهة فظهر بها حمل من صاحب العدة (غيره) مفعول هدم وغير الوضع هو الاستبراء من الوطء الفاسد في العدة أي هدم الوضع من النكاح الصحيح الاستبراء الكائن من الوطء الفاسد في العدة لأنه إنما كان لخوف الحمل وقد أمن منه بالوضع (و) هدم الوضع (من) وطء (فاسد) ولو وطئها الثاني وهي معدة بعد حيضة وأتت به بعد ستة أشهرمن وطء الثاني ولم ينفعه (أثره) أي الفاسد وهو الاستبراء منه (و) هدم (عدة طلاق لا) يهدم (عدة وفاة) وإذا لم يهدم عدة الوفاة (فأقصى) من الأجلين يلزمها إما الوضع من الفاسد أو تمام عدة الوفاة فإن قيل كيف يتصور أقصى الأجلين مع أن مدة الحمل من الفاسد دائماً أكثر من عدة الوفاة فالجواب أنه قد يكون الوضع سقطاً ويتصور أيضاً في المنعي لها زوجها ثم بعد حملها من الفاسد تبين أنه مات الآن فاستأنفت العدة.

كما تقدم. ومثل الذي راجعها البائنة إذا عقد عليها ومات عنها، فقوله (في الدخول إلا إذا كان الطارىء.. الخ) أي على رجعية ولم يراجعها ولا فرق بين كونها حرة أو أمة. قوله: (وهي تمام الصور الثلاث) ويزاد على الصور الثلاث مسألة الأمة المشتراة في عدة طلاق فإنها تنتظر أقصى الأجلين. قوله: (من نكاح صحيح) أي الملحق بذي النكاح الصحيح. والمراد كون الحمل ملحقاً بأبيه كان من نكاح صحيح أو من ملك، فحينئذ لا مفهوم لقول الشارح بأن كانت معتدة من طلاق، بل مثلها استبراؤها من ملك ولحوقه بأبيك إن ولدته لدون ستة أشهر من الوطء الفاسد الطارىء، أو لستة أشهر منه ولم تحض قبل ذلك الوطء الفاسد، فمتى احتمل أن يكون من الصحيح السابق ومن الفاسد المتأخر ألحق بالصحيح بخلاف ما إذا حاضت قبل الوطء الفاسد، وأتت به لستة أشهر فأكثر من الوطء الفاسد، فإنه ملحق بالفاسد وسيأتي حكمة.

قوله: (وهدم عدة طلاق) أي سواء كان الطلاق متقدماً على الفاسد أو متأخراً عنه، كما استصوبه بن خلافاً لعب القائل إن كان الطلاق متأخراً عن الفاسد فالوضع لا يهدم أثره، ومحل كون الفاسد يهدم أثره وعدة الطلاق إن كان وطء شبهة، فإن كان زنا أو غصباً فيحسب قرءاً في عدة الطلاق، كذا في المجموع. قوله: (دائماً أكثر من عدة الوفاة) أي لأن أقل مدة الحمل ستة أشهر وعدة الوفاة أربعة أشهر وعشراً أو شهران وخمس ليال. قوله: (إنه قد يكون الوضع سقطاً) فيه أنه لا يتأتى لحوقه بالثاني إلا إذا أتت به لستة أشهر من وطئه بعد حيضة، والقسط ليس كذلك فالإشكال باق لأنه إن كان أمد حملها أقل مما ذكر لاحقاً بالأول لا بالثاني، فالأولى الاقتصار على الجواب الثاني.

[تتمة]: ذكر المصنف التداخل باعتبار موجبين وترك ما إذا كان الموجب واحداً، ولكن

التبس بغيره فالحكم فيه أن يكون الالتباس من جهة محل الحكم، وهو المرأة، ومن جهة سببه، فمثال الأول كمرأتين تزوجهما رجل إحداهما بنكاح فاسد والأخرى بصحيح كأختين من رضاع، ولم تعلم السابقة منهما أو كلتاهما بنكاح صحيح، لكن إحداهما مطلقة بائناً وجهلت، ثم مات الزوج في المثالين فيجب على كل أقصى الأجلين وهي أربعة أشهر وعشر عدة الوفاة لاحتمال كونها المتوفى عنها، وثلاثة أقراء لاحتمال كونها التي فسد نكاحها في المثال الأول، أو التي طلقت بائناً في المثال، ومثال الثاني كمستولدة ومتزوجة بغير سيدها مات السيد والزوج معاً غائبين، وعلم تقدم موت أحدهما على الآخر ولم يعلم السابق منهما، فلا يخلو حالهما من أربعة أوجه: فإن كان بين موتيهما أكثر من عدة الأمة أو جهل مقدار ما بينهما هل هو أقل أو أكثر أو مساوٍ فيجب عليها عدة حرة في الوجهين احتياطاً، لاحتمال سبق موت السيد فيكون الزوج مات عنها حرة، وما تستبرأ به الأمة وهي حيضة إن كانت من أهل الحيض، لاحتمال موت الزوج أولاً، وقد حلت للسيد فمات عنها بعد حل وطئه لها، فلا تحل لأحد إلا بعد مجموع الأمرين. وأما إن كان بين موتيهما أقل من عدة الأمة كما لو كان بين موتيهما شهران فأقل وجب عليها عدة الحرة فقط لاحتمال موت السيد أولاً، فيكون الزوج مات عنها حرة وليس عليها حيضة استبراء لأنها لم تحل لسيدها على تقدير موت الزوج أولاً، وهل حكم ما إذا كان بين موتيهما قدر عدة الأمة كالأقل فيكتفي بعدة الحرة أو كالأكثر فتمكث عدة حرة وحيضة قولان. اهـ من الأصل.

باب في بيان أحكام الرضاع

(يحرم) بضم حرف المضارعة وتشديد الراء مكسورة (الرضاع) فاعل يحرم وهو بفتح الراء وكسرها مع إثبات التاء وتركها (بوصول لبن امرأة) أي أنثى لا ذكر قال عياض ذكر أهل اللغة أنه لا يقال في بنات آدم لبن وإنما يقال لبان واللبن للحيوان من غير بني آدم. ولكن جاء في الحديث خلاف قولهم اهـ (وإن) كانت (ميتة أو) كانت (صغيرة لم تطق الوطء إن قدر أن بها لبناً (لجوف رضيع) لا كبير ولو مصة واحدة (وإن بسعوط) بفتح السين

باب في بيان أحكام الرضاع

لما كان الرضاع محرماً لما حرمه النسب ومندرجاً فيما تقدم من قوله وحرم أصوله وفصوله، شرع في بيان شروطه وما يتعلق به فبين هذا الباب مسائل الرضاع وما يحرم منه وما لا يحرم. قوله: (وهو بفتح الراء.. الخ) وهو من باب سمع وعند أهل نجد من باب ضرب. والمرأة مرضع إذا كان لها ولد ترضعه فإن وصفتها بالرضاعة قيل مرضعة. قوله: (لا ذكر) أي فلا يحرم ولو كثر، والظاهر أن لبن الخنثى المشكل ينشر الحرمة كما في عب عن التتائي قياساً على الشك في الحدث احتياطاً واختلف في لبن الجنية فقال عب لا ينشر الحرمة وتوقف فيه ولده واستظهر بعض الأشياخ أنه يجري على الخلاف في نكاحهم. قوله: (ولكن جاء في الحديث.. الخ) أي وهو قوله (عليه الصلاة والسلام): «لبن الفحل يحرم». قوله: (وإن كانت ميتة) أي هذا إذا كانت تلك المرأة حية بل كانت ميتة رضعها الطفل أو حلب له منها وعلم أن الذي بثديها لبن أو شك هل هو لبن أو غيره، وأما لو شك هل كان فيها لبن أم لا فلا يحرم لأن الأصل العدم ورد بالمبالغة على ما حكاه ابن بشير وغيره من القول الشاذ بعدم تحريم لبن الميتة لأن الحرمة لا تقع بغير المباح ولبن الميتة نجس على مذهب ابن القاسم فلا يحرم والمعول عليه أنه طاهر ويحرم. قوله: (لم تطق الوطء) أي فمحل الخلاف لم تطق الوطء، وأما المطيقة فتنشر الحرمة اتفاقاً. وكذلك العجوز التي قعدت عن الولد لبنها محرم كما لابن عرفة عن ابن رشد ونص ابن عرفة. وقول ابن عبد السلام قال ابن

المهملة ما صب في الأنف (أو) وصوله للجوف بسبب (حقنة) بضم الحاء المهملة دواء يصب في الدبر (تغذى) أي الحقنة أي تكون غذاء لا مطلق وصول بها وأما ما وصل من منفذ عال كأنف فلا يشترط فيه الغذاء بل مجرد وصوله للجوف كاف في التحريم (أو خلط) لبن المرأة (بغيره) من طعام أو شراب فإنه يحرم إذا وصل للجوف (إلا أن يغلب) الغير (عليه) أي على اللبن حتى لم يبق له طعم ولا أثر مع الطعام ونحوه، فلا يحرم ولو خلط لبن امرأة مع لبن أخرى صار ابناً لهما تساويا أو غلب أحدهما على التحقيق (في الحولين) متعلق بوصول أي وصوله للجوف في الحولين (أو بزيادة شهرين) عليهما (إلا أن يستغني) الصبي بالطعام عن اللبن استغناء بيناً (ولو فيهما) أي الحولين بأن فطم أو لم يوجد له مرضع في الحولين فاستغنى بالطعام أكثر من يومين وما أشبهما فأرضعته امرأة فلا يحرم، قاله ابن القاسم إن فطم فأرضعته امرأة بعد فطامه بيوم وما أشبهه حرم وفي رواية بيومين وما أشبهه ذلك حرم لأنه لو أعيد اللبن لكان غذاء له فقوله إلا أن يستغني أي وقد فطم وأما ما دام مستمراً على الرضاع فهو محرم ولو كان يستعمل الطعام وعلى فرض لو فطم لاستغنى به عن الرضاع (ما حرمه النسب) مفعول يحرم أي يحرم كل ما حرمه النسب من الأصول وإن علت والفروع وإن نزلت وأولى فصل من كل أصل لأنه أخ أو أخت أو عم أو خال أو عمة أو خالة، وكل فرع لأخ أو أخت، ومثل النسب الصهارة وهي أمهات الزوجة وبناتها إن دخل بالزوجة وحلائل الأبناء كما في الآية، وقوله بوصول لبن امرأة أي من منفذ متسع كما تقدم وأشار لمحترز ذلك بقوله (لا) بوصول (لبن بهيمة ولا كماء أصفر) من امرأة لأنه

رشد ولبن الكبيرة التي لا توطأ لكبر لغو لا أعرفه بل في مقدماته تقع الحرمة بلبن البكر والعجوز التي لا تلد، وإن كان من غير وطء إن كان لبناً لا ماء أصفر. كذا في بن.

قوله: (لجوف رضيع) أي لا إن وصل للحلق فقط فلا يحرم على المشهور، هذا إذا كان الوصول للجوف تحقيقاً أو ظناً بل ولو شكاً. قوله: (ولو مصة واحدة) رد بالمبالغة على الشافعية القائلين لا يحرم إلا خمس رضعات متفرقات تكون كل غذاء. قوله: (ما صب في الأنف) أي والموضوع أنه وصل للجوف في الجميع. قوله: (فلا يشترط فيه الغذاء) أي خلافاً لبهرام حيث جعل الغذاء قيداً في الجميع، وتبعه التتائي وهو غير الصحيح كما نقله بن. قوله: (أو غلب أحدهما على التحقيق) ومقابلة الحكم للغالبة بالنسبة لها وتحريم اللبن ولو صار جبناً أو سمناً واستعمله الرضيع، كذا في المجموع. قوله: (ما حرمه النسب) أي كما في الحديث الصحيح يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب، فيؤخذ من الحديث حرمة بقية السبعة الكائنة من الرضاع قياساً على النسب. قوله: (ومثل النسب الصهارة) أي في كون الرضاع يحرم ما حرمه الصهر. والحاصل

ليس بلبن (ولا) يحرم (وصول) اللبن لجوف (باكتحال به) أي باللبن أو من أذن أو من مسام الرأس لعدم اتساع المنفذ فلا يسمى رضاعاً وكذا الوصول لمجرد الحلق فليس كالصوم في الجميع، واستثنى العلماء من ذلك ست مسائل أشار لها (بـ) قوله: (إلا أم أخيك أو) أو (أختك) فقد لا تحرم من الرضاع كما لو أرضعت أجنبية أخاك أو أختك وهي من النسب أما أمك أو امرأة أبيك (و) إلا (أم ولد ولدك) من الرضاع فقد لا تحرم عليك وهي من النسب أما بنتك أو زوجة ولدك (و) إلا (جدة ولدك) من الرضاع كما لو أرضعت أجنبية ولدك فلا تحرم عليك أمها وهي من النسب أما أمك أو زوجتك (و) إلا (أخت ولدك) من الرضاع كما لو رضع ولدك على امرأة لها بنت فلك نكاح البنت وهي من النسب أما بنتك أو بنت زوجتك (و) إلا (أم عمك وعمتك) من الرضاع وهي من النسب أما جدتك أو زوجة جدك (و) إلا (أم خالك وخالك وخالتك) من الرضاع فقد لا تحرم عليك وهي من النسب. أما جدتك أم أمك وأما زوجة جدك أبي أمك (فقد لا يحرمن) هذه الستة (من الرضاع) وقد يحرمن لعارض (وقدر الرضيع خاصة) دون إخوته (ولداً لصاحبة اللبن) ولداً لزوجها (صاحبه من) ولت (وطئه) لها (لانقطاعه ولو بعد سنين) كثيرة (أو فارقها) ولم ينقطع لبنها منه (وتزوجت غيره) وهي ذات لبن من الأول ولو أزواجاً كثيرة (واشترك الأخير مع المتقدم) ولو كثر المتقدم ما دام لم ينقطع (ولو) كان الوطء (بحرام لم يلحق الولد

أن الرضاع يحرم ما حرمه النسب وما حرمه الصهر. قوله: (فليس كالصوم في الجميع) أي في المنفذ العالي في الصيام مفطر ولو ضيقاً، ولو وصل للحق فقط إن كان الواصل مائعاً، وأما في تحريم الرضاع فليس كذلك، بل كما علمت. قوله: (إلا أم أخيك.. الخ) اعلم أنها لم تحرم نسباً من حيث إنها أم أخ، بل من حيث إنها أم أو زوجة أب وهذا المعنى مفقود في الرضاع. وكذا يقال في الباقي ولذا اعترض ابن عرفة على ابن دقيق العيد في جعل هذا استثناء وتخصيصاً واعترض على خليل حيث تبعه في ذلك فكان الأولى أن يأتي النافية. قوله: (وقد يحرم من العارض) أي ككون أخت ولدك وجدة ولدك من الرضاع بنتك أو أختك منه أيضاً وككون أم ولد ولدك وجدة ولدك أختك أو جدتك من الرضاع أيضاً.

قوله: (دون إخوته) أي ذكوراً أو إناثاً أي ودون أصوله، هذا مراد المصنف بقوله خاصة، وأما فروع ذلك الطفل فإنهم مثله في حرمة المرضعة وأمهاتها وبناتها وعماتها وخالاتها كما يأتي. قوله: (لصاحبة اللبن) أي سواء كانت حرة أو أمة مسلمة أو كتابية، ذات زوج أو سيد أو خلية. قوله: (لم يلحق الولد به) عبارة ابن يونس، قال ابن حبيب اللبن في وطء صحيح أو فاسد أو محرم أو زنا يحرم من قبل الرجل والمرأة، فكما لا تحل له ابنته من الزنا كذلك لا يحل له نكاح من

به) كزنا أو نكاح فاسد مجمع على فساده، لو فرض أن امرأة ذات لبن من حلال أو حرام زنى بها ألف رجل وأرضعت ولداً لكان ولداً للجميع من الرضاع.

(وحرمت المرضع على زوجها إن أرضعت من) أي رضيعاً (كأن) ذلك الرضيع (زوجها) أي زوجاً لتلك المرضع كما لو تزوجت رضيعاً بولاية أبيه لمصلحة ثم طلقها عليه لمصلحة فتزوجت بالغاً فوطئها وهي ذات لبن أو حدث بوطئه فأرضعت الطفل الذي كان زوجاً لها فتحرم على زوجها لأنها زوجة ابنه من الرضاع، وإن كانت البنوة طرأت بعد الوطء (أو) أرضعت (من) أي رضيعة (كانت زوجة له) أي لزوجها كما لو تزوج رضيعة من أبيها ثم طلقها فأرضعتها زوجته الكبيرة فتحرم الكبيرة عليه لأنها صارت أم امرأته والعقد على البنات يحرم الأمهات (وحرم عليه مني) أي رضيعة (رضعت مبانته) أي مطلقته طلاقاً بائناً (بلبن غيره) بأن تزوجت بغيره وحدث لها لبن منه وصورتها: طلق امرأته فتزوجت بغيره فحدث لها لبن من زوجها الثاني فأرضعت طفلة في عصمته أم لا فهذه الرضيعة تحرم على من كان طلق تلك المرأة لأنها صارت بنت زوجته من الرضاع (وإن أرضعت حليلته) من زوجة أو أمة (التي تلذذ بها زوجته) الرضيعتين (حرمن) أي الثلاثة لأن المرضع صارت أماً لزوجتيه والعقد على البنات يحرم الأمهات والرضيعتان صارتا ربيبتين من الرضاع وقد تلذذ بأمهما منه (وإلا) يتلذذ بحليلته بأن أرضعتهما قبل البناء (اختار واحدة) منهما وحرمت الأم مطلقاً (لأجنبية) ترضع زوجتيه الرضيعتين فإنه يختار واحدة منهما (ولو تأخرت) رضاعاً أو عقداً (وأدبت المتعمدة للإفساد) أي من تعمدت إفساد النكاح برضاعها من ذكر.

أرضعتها المزنى بها من ذلك الوطء، لأن اللبن لبنه والولد ولده وإن لم يلحق به وقد كان مالك يرى أن كل وطء لا يلحق به الولد فلا يحرم لبنه من قبل فحله، ثم رجع وقال إنه يحرم وذلك أصح. قوله: (لأنها صارت أم امرأته) أي لطروء الأمومة فليس بشرط أن تكون الأمومة سابقة وحرمة تلك الكبيرة عليه ظاهرة وإن لم تكن زوجته له فضلاً عن كونها مدخولاً بها. قوله: (لأنها صارت بنت زوجته) أي بحسب ما كان، والموضوع أنه كان دخل بتلك الزوجة لأن العقد على الأمهات بمجرده لا يحرم البنات بدليل المسألة التي بعدها.

قوله: (وحرمت الأم مطلقاً) أي لكونها صارت أم زوجته من الرضاع. قوله: (كالأجنبية.. الخ) تشبيه تام في مفهوم التلذذ، فالأجنبية تحرم على كل حال ويختار واحدة من الرضيعتين كما قال الشارح. قوله: (ولو تأخرت رضاعاً أو عقداً) أي حيث ترتبتا. وما ذكره من جواز اختيار واحدة من الزوجتين الرضيعتين وهو المشهور، كمن أسلم على أختين، وقال ابن

ثم شرع في بيان فسخ النكاح بالرضاع، وسببه أحد أمرين إما إقرار أو ثبوت بغيره. وأشار للأول بقوله: **(وفسخ النكاح)** وجوباً بين الزوجين **(إن تصادقا)** معاً **(عليه)** أي على الرضاع بأخوة وأمومة ونحوهما ولو سفيهين قبل الدخول وبعده **(أو أقر الزوج المكلف به)** ولو بعد العقد لأن المكلف يؤخذ بإقراره **(كإقرارها)** أي الزوجة فقط إذا كانت بالغاً **(قبل العقد)** عليها محل وفسخه **(إن ثبت)** إقراره أو إقرارها **(ببينة)** لا إن أقرت بعده لإتمامها على مفارقته بغير حق فإن حصل الفسخ قبل البناء فلا شرع لها إلا أن يقر الزوج فقط بعد العقد فأنكرت فلها النصف **(ولها المسمى بالدخول)** علما معاً أم لا **(إلا إن تعلم قبله)** أي قبل الدخول بالرضاع **(فقط)** دونه **(فربع دينار)** بالدخول **(وقبل إقرار أحد أبوي صغير)** بأن أقر أبوه أو أمه بالرضاع **(قبل العقد عليه فقط)** فلا يصح العقد بعد الإقرار **(فلا يقبل اعتذاره بعده)** أي بعد العقد بأن يقول إنما أقريت بالرضاع بينهما قبل العقد لعدم قصدي النكاح ويفسخ العقد، ومثل الصغيرة المجبرة ولو كبيرة ويؤخذ مما يأتي أن قرار الأم

بكير لا يختار شيئاً بمنزلة من تزوج أختين في عقد واحد وفرق للمشهور بأن العقد وقع بينهما صحيحاً، وطرأ ما أفسده بخلاف مسألة المتزوج الأختين في عقد واحد فإنه وقع فاسداً.

قوله: **(أي من تعمدت إفساد النكاح)** أي فتأديبها لعلمها بالتحريم، وأما لو حصل الإفساد منها من غير علم بالتحريم فلا أدب عليها لعذرها بالجهل في الجملة. قوله: **(وفسخ النكاح وجوباً)** أي بغير طلاق عند ابن القاسم. قوله: **(وأمومة)** الواو بمعنى أو. قوله: **(أو أقر الزوج المكلف)** أي ولو سفيها. قوله: **(إذا كانت بالغاً)** أي ولو سفيهة لأن المكلف يؤخذ بإقراره. قوله: **(لا إن أقرت بعده)** هذا مفهوم قوله قبل العقد قوله: **(لاتهامها على فراقه)** علة بالفرق بين تصديقه دونها لأن تصديقه لا تهمة فيه لملكه للعصمة وغرم نصف الصداق لازم له على كل حال فارق بطلاق أو فسخ، حيث لم تكن له بينة ولا تصديق منها، كما سيكون إلا أن يقر الزوج فقط.. الخ. قوله: **(فأنكرت فلها النصف)** وهذه إحدى المسائل الثلاث المستثنيات من قاعدة كل عقد فسخ قبل الدخول لا شيء فيه إلا نكاح الدرهمين وفرقة المتلاعنين وفسخ المتراضعين. قوله: **(علما معاً)** يتصور في المتصادقين عليه وفيما إذا قامت بينة على إقرار أحدهما به قبل العقد. قوله: **(أم لا يتصور)** فيما إذا قامت عليهما بينة أنهما أخوان من الرضاع من غير علمهما ولا إقرارهما قبل ذلك.

قوله: **(فربع دينار بالدخول)** أي كالغارة بالعيب وإنما جعل لها ربع دينار لئلا يخلو البضع عنه. قوله: **(وقبل إقرار أحد أبوي صغير)** قال ويقبل إقرار أحد الأبوين فيمن يعقد عليه الأب بغير إذنه وهو الابن الصغير والابنة البكر. كذا النقل في المدونة وغيرها، فلا وجه للتقييد بالصغر في البنت وإن وقع في عبارة ابن عرفة، فلذا قال شارحنا ومثل الصغير المجبرة ولو كبيرة. قوله:

وحدها لا بد معه من فشو قبله، ثم أشار للثاني بقوله: (وثبت) الرضاع (برجل وامرأة) أي مع امرأة إن فشا منهما أو من غيرهما قبله لا إن يحصل فشو قبل ذلك (وبامرأتين إن فشا) ذلك منهما وأولى من غيرهما (قبل العقد) لا إن لم يفش أو فشا بعده فلا يثبت بما ذكر (ولا تشترط معه) أي منع الفشو (عداله) عن ابن رشد عزاه لابن القاسم وروايته عن مالك، ولذا قال (على الأرجح) ومقابلة اللخمي أنها تشترط معه وشمل كلامه الأب مع الأم في البالغين والأم مع امرأة أخرى والأمين في البالغين (و) ثبت (بعدلين أو عدل امرأتين مطلقاً) قبل العقد وبعده فشا أم لا (لا) يثبت (بامرأة) فقط (ولو فشا) منها أو من غيرها قبل العد (إلا أم صغير معه) أي مع الفشو فيجب التنزه ولا يصح العقد معه كما تقدم. (وندب التنزه في كل ما لا يقبل) مما تكلم به لأنه صار من الشبهات التي من اتقاها فقد استبرأ لدينه وعرضه.

(لا بدّ معه من فشو. . الخ) هذا تقييد لقول المصنف وقبل إقرار أحد أبوي صغير قصد به الفرق بين إقرار الأب والأم. قوله: (ثم أشار للثاني) أي وهو الثبوت بغير إقرار. قوله: (ومقابله للخمي) أي وعزاه لابن القاسم أيضاً. قوله: (إلا أم صغير معه) ومثله المجبرة ولو كبيرة كما تقدم، واختلف في معنى الفشو في حق المرأة قيل هو فشو قولها ذلك قبل شهادتها، وقيل هو فشو ذلك عند الناس من غير قولها.

قوله: (وندب التنزه في كل ما لا يقبل) أي كإقرارها بعد العقد إذا لم يصدقها ولم يثبت وكما إذا شهد رجل وامرأة أو امرأتان من غير فشو قبل ذلك، أو حصل فشو ولم توجد عدالة عند اللخمي، أو شهادة امرأة واحدة ولو مع الفشو غير الأم، ومثلها رجل واحد غير الأب في الصغير والمجبرة، فكل هذه المسائل يندب فيها التنزه لما في الحديث الشريف. ومن اتقى الشبهات فقد استبرأ لدينه وعرضه، وفي الحديث أيضاً: «دع ما يريبك إلى ما لا يريبك». وفي الحديث أيضاً: «كيف وقد قيل». قاله النبي ﷺ لرجل من الصحابة اسمه عقبة بن الحرث تزوج بامرأة فأخبرته امرأة أنها أرضعتهما فجاء إلى النبي ﷺ يسأله فقال له ذلك ومعناه كيف تباشرها وتفضي إليها وقد قيل إنك أخوها من الرضاع فإنه بعيد من المروءة والورع. قال الشافعي كأنه لم يره شهادة فكره له المقام معها توزعاً فأمره بفراقها لا من طريق الحكم بل الورع، لأن شهادة المرضعة على فعلها لا تقبل عند الجمهور. انتهى من المناوي على الجامع الصغير.

[تتمة]: قال ﷺ: «لقد هممت أن أنهي الناس عن الغيلة حتى سمعت أن الروم وفارس يصنعون ذلك ولا يضر أولادهم ذلك»، أي فتركت النهي عنها واختلف العلماء في المراد بالغيلة في الحديث فقيل هي وطء المرضع، وقيل رضاع الحامل. وسيأتي الحديث يقوي الأول، فلذا قال خليل والغيلة وطء المرضع وتجوز.

باب ذكر فيه وجوب النفقة على الغير

وأسبابها ثلاثة: نكاح وقرابة خاصة وملك. وأقوى أسبابها النكاح ولذا بدأ به فقال: (**تجب نفقة الزوجة المطيقة للوطء**) حرة أو أمة بوئت الأمة بيتاً مع زوجها أم لا (**على**) الزوج (**البالغ**) حراً أو عبداً ونفقة زوجة العبد عليه من غير خراجه وكسبه كصدقة ونحوها إلا لعرف كما تقدم (**الموسر**) بها على قدر حاله كما يأتي (**إن دخل بها ومكنته**) من

باب ذكر فيه وجوب النفقة على الغير

لما أنهى الكلام على النكاح وشروطه وموانعه شرع في الكلام على النفقات والنفقة مطلقاً كما قال ابن عرفة ما به قوام معتاد حال الآدمي دون سرف، فأخرج ما به قوام معتاد غير الآدمي كالتبن للبهائم، وأخرج أيضاً ما ليس بمعتاد في قوت الآدمي كالحلوى والفواكه، فإنه ليس بنفقة شرعية. وأخرج بقوله دون سرف ما كان سرفاً فإنه ليس بنفقة شرعية، ولا يحكم به الحاكم. والمراد بالسرف الزائد على العادة بين الناس بأن يكون زائداً على ما ينبغي، والتبذير صرف الشيء فيما لا ينبغي.

قوله: (**على الغير**) أي لا على النفس لأن وجوب حظ النفس أمر ضروري وحكمه ظاهر فلا يحتاج لباب يخصه. قوله: (**وأسبابها ثلاثة**) أي التي تعرض لها هنا وإلا فأسبابها أربعة، والرابع الالتزام وإنما تركه لأن مراده بيان ما يجب في أصل الشرع. قوله: (**وأقوى أسبابها النكاح**) إنما كان أقوى الأسباب لأنه لا يسقط عن الموسر بمضي زمنه حكم به حاكم أم لا، بخلاف نفقة الوالدين والولد فإنها تسقط بمضي الزمن إن لم يحكم بها حاكم كما تقدم في الزكاة، ونفقة المملوك تسقط أيضاً بمضي الزمن عاقلاً أو غيره. قوله: (**المطيقة للوطء.. الخ**) شروع في شروط وجوب النفقة، وسيأتي تحقيق المقام وأن هذه الشروط في غير المدخول بها إذا دعيت للدخول وأما المدخول بها فتجب لها النفقة مطلقاً، وإن لم تكن الزوجة مطيقة ولا الزوج بالغاً إلى آخر الشروط. قوله: (**على الزوج البالغ**) سيأتي محترزه في قوله ولا على صبي.. الخ.

قوله: (**إلا لعرف**) أي أو شرط فلو جرى العرف بأنهن من خراجه أو كسبه أو اشترط ذلك

نفسها بعد الدخول بها لا إن منعت نفسها منه (أو) لم يدخل بها و (دعته) هي أو مجبرها أو وكيلها (له) أي للدخول ولو عند غير حاكم (وليس أحدهما) أي الزوجين (مشرفاً) على الموت عند الدعاء إلى الدخول وإلا فلا نفقة لها لعدم القدرة على الاستمتاع بها فإن دخل فعليه النفقة ولو حال الإشراف، ولا نفقة لغير مطيقة ولو دخل كما هو ظاهر كلام بعضهم والأوجه أنه إذا دخل لزمه النفقة إن كان بالغاً ولا على صبي ولو دخل وافتضها لأن وطأه كلا وطء. والذي قرر به الشيخ كلام ابن الحاجب أن هذه الشروط في غير المدخول بها إذا دعي للدخول. وأما المدخول بها فتجب لها النفقة من غير اعتبار هذه الشروط، واستظهره الشيخ عبارة قاله المحشي.

وبين النفقة بقوله: (من قوت) وهو ما يؤكل من خبز أو غيره كقوت غالب السودان من قمح أو غيره على مجرى عادة أهل محلهم (وإدام) من أدهان أو مرق أو غيرهما على مقتضى عادتهم (وإن) كانت (أكولة) فيلزمه شبعها (وكسوة ومسكن بالعادة) راجع للأربعة

على سيده عمل بذلك. قوله: (لا إن منعت نفسها منه) أي ابتداء أو دواماً ففي زمن الامتناع لا نفقة لها لأنها تعد ناشزاً. قوله: (وليس أحدهما. . الخ) أي بخلاف ما إذا كان المرض خفيفاً. واختلف في الشديد الذي لم يبلغ صاحبه حد السياق، فمذهب المدونة الوجوب خلافاً لسحنون. قوله: (والذي قرر به الشيخ. . الخ) حاصل ما ذكره في التوضيح أنه جعل السلامة من الإشراف وبلوغ الزوج وإطاقة الزوجة للوطء شروطاً في وجوب النفقة لغير المدخول بها، حيث دعت للدخول فإن اختل منها شيء فلا تجب النفقة لها، وأما المدخول بها فتجب لها النفقة من غير شرط، وجعل اللقاني الشروط المذكورة في وجوب النفقة للمرأة مطلقاً، كانت مدخولاً بها أو دعت للدخول، لكنه لم يعضده بنقل. قال بن والظاهر ما في التوضيح وهو مراد الشراح بقوله قاله المحشي، فقد علمت أن الشروط المخصوصة بالدعوى للدخول ثلاثة وهي: إطاقة الزوجة، وبلوغ الزوج، وعدم الإشراف لأحدهما، وأما اليسار والتمكين فهما عامان في الدخول والدعوى اتفاقاً، لأن من ثبت إعساره لا يقول أحد بوجوب النفقة عليه، وكذا المرأة الناشز فلا يجب لها النفقة وسواء كان نشوزها بالفعل كمن منعته من الوطء بعد الدخول أو بالعزم كمن قالت له عند الدعوى أدخل ولكن لا أمكنك فليفهم.

قوله: (كقوت غالب السودان) راجع لقوله أو غيره فإنهم يستعملون السويق بدل الخبز. قوله: (أو غيره) أي كباقي الحبوب المقتاتة وما ألحق بها من كل ما يقتات ويدخر. قوله: (فيلزمه شبعها) أي وهي مصيبة نزلت به فعليه كفايتها أو يطلقها لكن يقيد كلامه بما إذا لم يشترط كونها غير أكولة وإلا فله ردها إلا أن ترضى بالوسط، وهذا بخلاف من استأجر أجيراً بطعامه فوجده

فلا يجاب لأنقص منها إن قدر ولا تجاب المرأة لأكثر إن طلبته وتعتبر العادة (**بقدر وسعه**) أي الزوج (**وحالها**) أي الزوجة فإن كان غنياً رفعها عن الفقراء إن كانت فقيرة وإن كان فقيراً لزمه أن ينفق عليها نفقة معتبراً فيها حالها من فقراء وغنى، فليس على الموسر أن ينفق على الفقيرة ما يساوي نفقة الغنية ولا يكفي من غير المتسع في الغنية نفقة الفقيرة بل لا بد من رفعها عن حال الفقيرة بقدر وسعه (**وحال البلد**) فإذا كانت عادتهم أكل الذرة فلا تجاب إلى طلب أكل القمح (و) حال (**البدو**) والحضر فإذا كانت عادة البدو عدم الخبز فلا تجاب إلى الخبز وكذا المسكن فيه وفيما قبله (و) حال (**السفر**) فإذا كانت العادة فيه أكل الخبز اليابس فلا تجاب إلى خلافه (**وتزاد المرضع ما تقوى به**) على الرضاع من نحو الأدهان.

واستثنى من قوله بالعادة قوله: (**إلا قليلة الأكل والمريضة**) إذا قل أكلها (**فلا يلزمه إلا قدر أكلها**) لا المعتاد للناس (**إلا أن يقرر لها شيء**) عند حاكم يرى ذلك فيلزمه ما قرر أي قدر لها (**لا فاكهة ودواء**) لمرض أو جرح (**وأجرة حمام أو**) أجرة (**طبيب**) فلا يلزمه إلا أن تكون جنباً وليس عنده من الماء ما تغتسل به، أو كان بارداً يضربها في الشتاء مثلاً وليس عنده ما نسخته به ونحو ذلك فيلزمه أجرة الحمام لتوقف إزالة الجنابة عليه (**لا**) يلزمه (**حرير**) ولو اعتاده قوم على المذهب (و) لا (**ثوب مخرج**) وإذا علمت أنه يجب على الزوج

أكولاً فإن المستأجر له الخيار في إبقاء الإجارة وفسخها، إلا أن يرضى بطعام وسط وإن لم يشترط ذلك عليه في العقد. قوله: (**ولا تجاب المرأة لأكثر**) المراد بالأكثرية التي لا تجاب لها هي طلبها لحالة الأغنياء فلا ينافي أنه إذا كان غنياً وهي فقيرة يلزمه رفعها لحال وسط. قوله: (**وتزاد المرضع**) محل لزوم ذلك الزائد إذا كانت الزوجة حرة، أما لو كان ولدها رقاً فالزائد على سيدها كأجرة القابلة. قوله: (**لا المعتاد للناس**) أي فليس لها أن تأخذ منه طعاماً كاملاً تأكل منه بقدر كفايتها وتصرف الباقي منه في مصالحها، خلافاً لأبي عمران، وكذلك لو زاد أكلها بالمرض فإنه لا يلزمه الزائد.

قوله: (**عند حاكم يرى ذلك**) أي كحنفي. وأما مذهب مالك فلا يرى الحكم بتقرير النفقة في المستقبل لأن حكم الحاكم لا يدخل المستقبلات عنده. قوله: (**فيلزمه ما قرر**) أي باتفاق أبي عمران وغيره وتصنع به ما شاءت. قوله: (**إلا أن تكون جنباً**) أي وإن لم تكن الجنابة منه بل ولو كانت من زنا ولا غرابة في إلزامه الماء لغسلها من الزنا فإن النفقة واجبة عليه زمن الاستبراء، واعتمد ذلك في الحاشية ولا مفهوم للجنابة بل الغسل المطلوب، واجباً أو غيره كذلك. قوله: (**ولو اعتاده قوم على المذهب**) أي ولو كان شأنها ألبسه فإذا تزوج إنسان من شأنها لبس الحرير فلا يلزمه إلباسها جرت العادة بلبسه أم لا، كان قادراً عليه أم لا. ومثل الحرير والخز وانظر هل إذا

النفقة بالعادة (فيفرض) لها (الماء) للشرب والغسل وغسل الثوب والإناء واليد والوضوء (والزيت) للأدهان والأكل (والوقود) من حطب أو غيره على العادة (ومصلح طعام) من ملح وبصل وإبزار (ولحم المرة فالمرة) في الجمعة على مقتضى الحال لا كل يوم، وهذا في غير الفقير وأما الفقير فعلى حسب قدرته (وحصير) لفرشها (وأجرة قابلة) لحرة ولو مطلقة لأنها من تعلقات الولد (وزينة تستضر) الزوجة (بتركها ككحل ودهن) من زيت أو غيره (معتادين) لا غير معتادين ولا غير ما يستضر بتركها (ومِشط) بفتح الميم ما يخمر به الرأس من دهن وحناء ونحوهما وأما المشط بالضم وهو الآلة فهو كالمكحلة فلا تلزمه (و) يلزمه (إخدام الأهل) للإخدام لا غير أهل الإخدام (وإن) كان الإخدام لها (بكراء) ولو حرة تخدمها (أو أكثر من واحدة) حيث كانت أهلاً لذلك كما هو الموضع (وقضى لها) عند

شرط في صلب العقد يلزم لأنه مما لا ينافي العقد وهو الظاهر. قوله: (ولا ثوب مخرج) أي فلا يلزمه أن يأتي لها بالتزييرة ولو جرت بها العادة والظاهر إلا لشرط.

قوله: (ولحم) قال بعضهم أي من ذوات الأربع لا من الطير والسمك إلا أن يكون ذلك معتاداً فيجري على العادة. قوله: (على مقتضى الحال) أي فيفرض في حق القادر ثلاث مرات في الجمعة يوماً بعد يوم، وفي حق المتوسط مرتان في الجمعة، وفي حق المنحط مرة في الجمعة. كذا قال بعضهم.

قوله: (فعلى حسب قدرته) أي ولو في الشهر مرة، كذا في الحاشية. قوله: (وحصير) أي من سمر أو غيره. قوله: (لفرشها) أي لتكون هي الفرش أو توضع تحت الفرش. قوله: (وأجرة قابلة. . الخ) القابلة هي التي تولد النساء وأجرتها لازمة للزوج على المشهور حيث كان الولد حراً، ولو كانت مطلقة طلاقاً بائناً، ولو نزل الولد ميتاً. وأما التي ولدها رقيق فأجرة القابلة لازمة لسيده قولاً واحداً، كأجرة رضاعه، ويجب لها ما جرت به العادة عند الولادة كالفراخ والحلبة والعسل وما يصنع من المتفقة بحسب الطاقة. قوله: (تستضر الزوجة بتركها) أي يحصل لها الشعث عند تركها ولا يشترط المرض لأجلها. قوله: (معتادين) الأولى حذفه لأن هذا تمثيل للزينة التي تستضر بتركها ولا تستضر إلا إذا كان معتاداً.

قوله: (بالضم وهو الآلة) أي على ما للنووي وهو خلاف قاعدة أن اسم الآلة مكسور، غير أن صاحب القاموس قال المشط مثلثة. كذا في الحاشية. قوله: (وإن كان الإخدام لها بكراء) أي هذا إن كان بشراء، بل وإن كان بكراء. والظاهر أنها لا تملك الرقيق الذي اشتراه لخدمتها إلا إذا حصل التمليك بالصيغة. قوله: (أو أكثر من واحدة) أي خلافاً لما قاله ابن القاسم في الموازية من أنه لا يلزمه أكثر من خادم واحد. واعلم أنه إذا عجز عن الإخدام لم تطلق عليه لذلك على

التنازع مع الزوج (**بخادمها**) التي تخدمها بشراء أو كراء لأنه أطيب لنفسها (**إلا لريبة**) في خادمها تضر بالزوج في الدين أو الدنيا (**وإلا**) تكن الزوجة أهلاً للإخدام (**فعليها**) الخدمة في أمور خاصة (**نحو العجن والطبخ والكنس**) لمحل النوم ونحوه (**والغسل**) لثوبه والإناء والفرش وطيه كما جرت به عادة غالب الناس (**لا**) يلزمها (**الطحن والنسج والغزل**) ونحوها من كل ما هو حرفة للاكتساب عادة فهي واجبة عليه لها (**وله**) أي الزوج (**التمتع**) أي الانتفاع (**بشورتها**) بفتح الشين المعجمة ما تجهزت به من متاع البيت من فرش وغطاء وآنية فيستعمل من ذلك ما يجوز له استعماله (**وله**) أي الزوج (**منعها**) أي الزوجة (**من كبيعها**) وهبتها والتصدق بها لأنه يفوت عليه الاستمتاع بذلك وهو حق له يقضي به له وقيده بعضهم بما إذا لم يمض زمن بري أنه قد انتفع به الزوج انتفاعاً تاماً كالأربع سنين ونحوها، فلها التصرف بعد ذلك ما لم يزد على الثلث (**كأكل نحو الثوم**) بضم المثلثة من كل ماله رائحة كريهة فله منعها منه (**ولا يلزمه**) إذا خلقت شورتها (**بدلها**) إلا الغطاء والفرش وما لا بد منه عادة.

المشهور، وإذاتنازعا في كونها أهلاً للإخدام أو ليست أهلاً فهل البينة عليها أو عليه قولان. كذا في الحاشية. قوله: (**في الدين**) أي بأن كانت يخشى منها الإتيان برجال للمرأة يفسدونها. قوله: (**أو الدنيا**) أي بأن كانت يخشى منها السرقة من مصالح البيت. قوله: (**في أمور خاصة**) أي لها وله لا لضيوفه ولا لأولاده ولا لعبيده وأبويه. قوله: (**لثوبه**) أي وثوبها. قال بعضهم إن غسل ثيابه وثيابها ينبغي جريانه على العرف والعادة. وقال الأبي إن ذلك من حسن العشرة ولا يلزمها، وظاهره ولو جرت به العادة. قوله: (**لا يلزمه الطحن. . الخ**) أي باتفاق، ولو كانت عادة نساء بلدها جارية بذلك، وقال الشافعية لا يلزم المرأة شيء في الخدمة مطلقاً، ويلزمه أن يخدمها أو يأتي بخدام، وإن لم تكن أهلاً للإخدام.

[تنبيه]: في الحاشية أن الذي يفهم من كلامهم ترجيح القول بعدم لزوم خياطة ثوبه وثوبها وقال بعضهم أنه يجري على العرف والعادة فإن جرى العرف به لزمها وإلا فلا. قوله: (**بفتح الشين المعجمة**) أي وأما بالضم فهي الجمال. قوله: (**وقيده بعضهم**) مراده به ابن زرب. وذكر ذلك عن ابن رشد. قوله: (**كالأربع سنين**) أي وما دون ذلك فهو قليل. قوله: (**ما لم يزد على الثلث**) أي فله منعها من هبة ما زاد على الثلث أو التصدق به في جميع أموالها لا في خصوص جهازها به، ومحل منعها من بيعها ابتداء إن دخلت له بعد قبض مهرها، وأما إن لم تقبض منه شيئاً وجهزت من مالها فليس له منعها من بيعها، وإنما له الحجر عليها إذا تبرعت بزائد ثلثها كسائر أموالها. قوله: (**فله منعها منه**) أي ما لم يأكله معها، أو يكن فاقد الشم وأما هي فليس لها

(**وليس له منع أبويها وولدها من غيره أن يدخلوا لها**) وكذا الأجداد وولد الولد والأخوة من النسب بخلاف الأبوين وما بعدهما من الرضاع فله المنع منه (**وحنث**) بضم الحاء المهملة وكسر النون المشددة بالبناء للمفعول أي قضى بتحنيثه (**إن حلف**) على الأبوين والأولاد فقط أن لا يدخلوا لها (**كحلفه أن لا تزور والديها**) فإنه يحنث (**إن كانت مأمونة ولو شابة**) والأصل الأمانة حتى يظهر خلافها ولا يحنث إلا بالدخول عليها أو بزيارتها بالفعل لا بمجرد يمينه ولا بمجرد الحكم (**لا إن حلف**) عليها (**أن لا تخرج**) وأطلق لفظاً ونية فلا يقضى بتحنيثه وخروجها ولو لأبويها (**وقضى بالزيارة للصغار**) من أولادها بالدخول عليها (**كل يوم**) مرة لتتفقد حالهم (**وللكبار**) منهم (**كل جمعة**) مرة (**كالوالدين**) يقضى لهما كل جمعة مرة (**ومع أمينة**) من جهته (**إن اتهمها**) بإفسادها عليه ولا يقضى لأخ وعم وخال (**وللشريفة**) أي ذات القدر ضد الوضيعة (**الامتناع من السكنى مع أقاربه**) ولو

منعه من ذلك ولو لم تأكله، ويدخل في ذلك مثل شرب التشوق والدخان. والفرق أن الرجال قوامون على النساء.

قوله: (**ولا يلزمه إذا خلقت شورتها بدلها**) أي فلو جدد شيئاً في المنزل بدل شورتها وطلقها فلا يقضى لها بأخذه. كذا في الحاشية. قوله: (**ولو شابة**) رد بلو قول ابن حبيب لا يحنث في الشابة إذا حلف لا تخرج لزيارة أبويها. قال ابن رشد وهذا الخلاف في الشابة المأمونة، وأما المتجالة المأمونة فلا خلاف أنه يقضي لها، وأما غير المأمونة فلا يقضى بخروجها، شابة أو متجالة. قوله: (**ولا بمجرد الحكم**) أي فإذا حكم القاضي بدخولهم لها فلا يحنث بمجرد ذلك، بل حتى يدخلوا بالفعل، وكذا يقال في زيارتها. قوله: (**وأطلق**) أشار بعضهم للفرق بين حال التخصيص وحال الإطلاق بأنه في حال التخصيص يظهر منه قصد الضرر فلذا حنث، بخلاف حال الإطلاق، ومفهوم قوله لفظاً ونية أنه لو أطلق لفظاً وخصص نية فحكمه كالتخصيص لفظاً فيحنث لظهور قصد الضرر. قوله: (**مع أمينة.. الخ**) قال عب وأجرتها على الزوج على الظاهر، وفيه نظر، بل الظاهر أن الأجرة على الأبوين لأن زيارتها لهما لمنفعتهما وقد توقفت على الأمنية فتكون الأجرة عليهما، وذكر بعض المحققين أن الذي يظهر أنه إذا ثبت ضرر الأبوين بينة فأجرة الأمينة عليهما ظالمان، والظالم أحق بالحمل عليه وقد انتفعا بالزيارة وإن كان مجرد اتهام من الزوج فالأجرة عليه كما قال عب لانتفاعه بالحفظ.

قوله: (**ولا يقضى لأخ وعم وخال**) أي فله منعهم وإن لم يتهمهم على المذهب، وقيل إنه ليس له منعهم. وعليه فيمكنون من زيارتها في كل جمعتين أو في كل شهر، كذا في الحاشية. قوله: (**الامتناع من السكنى**) أي ولو بعد رضاها ابتداء بسكناها معهم، ولو لم يثبت الضرر لها بالمشاجرة ونحوه كما في الحاشية. وانظر هل لها الامتناع من السكنى مع خدمه وجواريه،

الأبوين في دار واحدة لما فيه من الضرر عليها باطلاعهم على حالها والتكلم فيها (إلا لشرط) عند العقد أن تسكن معهم فليس لها امتناع ما لم يحصل منهم الضرر أو الاطلاع على عوراتها.

وأما الوضيعة فليس لها الامتناع من ذلك إلا لشرط أو حصول ضرر، وشبه في جواز الامتناع قوله: (كصغيرة) أي كولد صغير (لأحدهما) أي الزوجين (لم يعلم به) الآخر منهما (حال البناء وله) أي والحال أنه له (حاضن) يحضنه فله الامتناع من السكنى به معه (وإلا) بأن علم به الآخر وقت البناء أو لم يعلم به وليس له حاضن (فلا) امتناع له من السكنى معه (وقدرت) النفقة على الزوج (بحاله) أي بحسب حاله من حيث تحصيلها، وما تقدم من أنه يراعي وسعه وحالها فمن ذاتها قلة وكثرة (من يوم) كأرباب الصنائع والأجراء (أو جمعة) كبعض الدلالين بالأسواق (أو شهر) كأرباب الوظائف من إمامة أو تدريس وأرباب العلوقات كالجند (أو سنة) كأرباب الرزق والحوائط والزرع (و) قدرت (كسوة الشتاء والصيف) بما يناسب كلاً وليس المراد أنه في كل شتاء وفي كل صيف يكسوها ما يناسب الوقت، بل المراد أنها لو احتاجت لكسوة كساها في الشتاء ما يناسبه وفي الصيف ما يناسبه إن جرت عادتهم بذلك في كل بلد بما يناسب أهلها بقدر وسعه وحالها (كالغطاء) والوطاء في الشتاء بما يناسبه والصيف بما يناسبه بحسب عرفهم وعادتهم، (وضمنت) النفقة المقدرة باليوم أو الجمعة أو الشهر أو السنة وكذا الكسوة (بقبضها) من الزوج (مطلقاً) ماضية كانت أو مستقبلة قامت على هلاكها بينة أو لا، فرطت في ضياعها أو لا (كنفقة) الولد (المحضون) إذ قبضتها الحاضنة وضاعت منها فإنها تضمنها (إلا لبينة) على

قال بن لها ذلك ولو لم يحصل بينها وبينهم مشاجرة، ويدل لذلك تعليل ابن رشد وغيره عدم السكنى مع الأهل بقوله لما عليها من الضرر باطلاعهم على أمرها. قوله: (وقد ردت النفقة على الزوج بحاله) أي قدر زمن قبضها أي الزمن الذي تدفع فيه لا تقدير ذاتها، فإنه قد تقدم كما قال الشارح. قوله: (من يوم.. الخ) أي وتقبضها معجلة وتضمن جميع ما قبضته، بدليل قوله الآتي وضمنت بقبضها، هذا إذا كان الحال التعجيل، وأما إذا كان الحال التأخير فتنتظر حتى تقبضها ولا يكون عدم قدرته الآن عسراً بالنفقة. قوله: (كنفقة الولد المحضون) ظاهر كلام المصنف الشمول لما قبضته من نفقة الولد لمدة مستقبلة أو عن مدة ماضية وعلى ذلك التتائي واعتمده وقال البساطي إذا قبضته لمدة مستقبله قال السوداني وهو المتعين، وأما ما قبضته من نفقة الولد عن مدة ماضية فإنها تضمنها مطلقاً كنفقتها لأنه كدين لها قبضته، فالقبض لحق نفسها لا مغير حتى تضمن ضمان الرهان والعواري، وارتضى ذلك في الحاشية.

الضياع بلا تفريط فلا تضمنها لأنها لم تقبضها لحق نفسها ولا هي متمحضة للأمانة بل قبضتها لحق المحضون فتضمنها ضمان الرهان والعواري وأما ما قبضته المرضع من أجرة الرضاع فالضمان منها مطلقاً كالنفقة لأنها قبضتها لحق نفسها (وجاز) للزوج (**إعطاء الثمن عما لزمه**) من النفقة لزوجته من الأعيان المتقدم ذكرها (**ولها الأكل معه**) أي مع زوجها (**فتسقط**) عنه الأعيان المقررة لها (و) لها (**الانفراد**) بالأكل عنه (**وسقطت**) نفقتها عنه (**بعسره**) فلا تلزمه نفقة ما دام معسراً ولا مطالبة لها بما مضى إن أيسر ولها التطليق عليه حال العسر بالرفع للحاكم وإثباته عنده (**ويمنعها الاستمتاع**) ولو بدون الوطء إذا لم تكن حاملاً وإلا لم تسقط (**وخروجها**) من بيته (**بلا إذن**) منه (**ولم يقدر عليها**) أي على ردها ولو

قوله: (ولا هي متمحضة للأمانة) أي لأنها تأخذها قهراً عنه لوجود حقها في الحضانة.

قوله: (وأما ما قبضته المرضع) هذا تقييد لما تقدم في نفقة المحضون أي محل التفصيل في نفقة المحضون ما لم تكن أجرة الرضاع، فالضمان مطلقاً كما علمت. قوله: (وجاز للزوج) محل الجواز إن رضيت وإلا فالواجب لها ابتداء إنما هو الأعيان، لكن يجوز له دفع الأثمان إن رضيت بها وظاهره جواز دفع الأثمان ولو عن طعام وهو المعتمد، بناء على أن علة منع بيع الطعام قبل قبضه غيبية عن البائع وكونه ليس تحت يده، وهي مفقودة بين الزوجين لأن طعام الزوج تحت يدها غير غائب عنها ويلزم الزوج أن يزيدها إن غلا سعر الأعيان بعد أن قبضت ثمنها، وله الرجوع عليها إن نقص سعرها ما لم يسكت مدة، وإلا حمل على أنه أراد التوسعة عليها، وهذا كله ما لم تكن اشترت الأعيان قبل غلوها أو رخصها وإلا فلا يزيدها شيئاً في الأول ولا يرجع عليها بشيء في الثاني.

[تنبيه]: يجوز له المقاصد بدينه الذي له عليها عما وجب لها من النفقة إن كان فرض ثمناً أو كانت النفقة من جنس الدين إلا لضرورة عليها بالمقاصد بأن تكون فقيرة يخشى ضيعتها بالمقاصة فلا يجوز له فعل ذلك.

قوله: (فتسقط عنه الأعيان) أي المدة التي تأكل معه، فلو أكلت معه ثلاثة أيام وطلبت الفرض بعد ذلك سقطت نفقة الأيام الثلاثة عنه وقضى لها بالفرض بعد ذلك. قوله: (المقررة لها) وأولى في السقوط لها إن كانت غير مقررة، ولا فرق بين كونها محجوراً عليها أو لا لأن السفيه لا يحجر عليه في نفقته. قوله: (ويمنعها الاستمتاع) أي لغير عذر وأما لعذر كامتناعها لمرض فلا تسقط نفقتها فلو منعته لغير عذر مدة ومكنته مدة سقطت نفقتها مدة المنع فقط. واعلم أن القول قولها في عدم المنع فإذا ادعى الزوج أنها تمنعه من الاستمتاع وقالت لم أمنعه كان القول قولها ولا يقبل قوله لأنه يتهم على إسقاط حقها من النفقة، فيلزمه أن يثبت عليها بأن تقر بذلك بحضرة

بحاكم أي أو لم يقدر على منعها ابتداء فإن خرجت وهو حاضر قادر على منعها لم تسقط لأنه كخروجها بإذنه (**إن لم تكن حاملاً**) راجع للخروج المذكور ولما قبله وإلا لم تسقط لأن النفقة حينئذ للحمل وكذا الرجعية لا تسقط نفقتها، (**كالبائن**) بخلع أو بنات فتسقط نفقتها إن لم تكن حاملاً، فإن كانت حاملاً فلها النفقة للحمل (**فإن كانت**) الحامل البائن (**مرضعاً فلها أجرة الرضاع أيضاً**) أي كما أن لها نفقة الحمل (**ولا نفقة**) لها (**بدعواها**) الحمل (**بل بظهوره وحركته**) فإن ظهر الحمل (**فمن**) أي فلها النفقة من (**أوله**) أي الحمل والمراد من يوم الطلاق (**كالكسوة**) أي كما أن لها الكسوة من أوله (**إن طلقت أوله**) أي من أول الحمل (**وإلا**) تطلق أوله بل طلقت حاملاً بعد أشهر من حملها (**فقيمة ما بقي**) من أشهر الحمل بأن يقوم ما يصير لتلك الأشهر الباقية من الكسوة لو كسيت أو الحمل فتأخذها (**واستمر لها**) أي الحامل (**المسكن فقط**) دون النفقة (**إن مات**) زوجها المطلق لها قبل وضعها، لأنه حق تعلق بذمته فلا يسقطه الموت سواء كان المسكن له أم لا، نقد كراءه أم لا. وأما البائن غير الحامل فلانقضاء العدة والأجرة فيهما من رأس المال بخلاف الرجعية، والتي في العصمة فلا يستمر لها المسكن إن مات إلا إذا كان له أو نقد كراءه كما مر، وتسقط الكسوة والنفقة.

عدلين أو عدل، وامرأتين أو أحدهما ويمين. كذا في الخرشي. قوله: (**أي على ردها ولو بحاكم**) أي محل سقوط النفقة عنه إن انتفت قدرته على ردها ولو بالحكم، وإن تمكن ولو بالحكم وفرط وجبت عليه النفقة، وبقي من الشروط أيضاً أن تكون ظالمة لا إن خرجت الظلم ركبها فلها النفقة ولا تسقط. قوله: (**إن طلقت أوله**) أي فإذا طلقها أول الحمل طلاقاً بائناً وصدقها الزوج على الحمل قبل ظهوره أو لم يصدقها وانتظر ظهور حركته فإن لها كسوتها المعتادة ولو كانت تبقى بعد وضع الحمل ومحل وجوب الكسوة إذا كانت محتاجة لها، وأما لو كانت عندها كسوتها فلا. قوله: (**فقيمة ما بقي**) حاصله أنه إذا أبانها بعد مضي أشهر من حملها فلها مناب الأشهر الباقية من الكسوة فيقوم ما يصير بتلك الأشهر الماضية من الكسوة لو كسيت في أول الحمل فيسقط، وتعطى ما ينوب الأشهر الباقية القيمة دراهم.

قوله: (**إن مات زوجها المطلق لها. . الخ**) أي وأما إن مات الولد في بطنها قبل وضعه فلا نفقة لها ولا سكنى من يوم موته، لأن بطنها صار قبراً له. وإن كانت لا تنقضي عدتها إلا بنزوله، كذا في شب خلافاً لما في الشامل من استمرار النفقة والسكنى إذا مات الولد في بطنها. قوله: (**وأما البائن غير الحامل. . الخ**) هذا كلام ناقص ركيك ولكنه وضحه في الحاصل الآتي. قوله: (**وترد بالبناء للمفعول النفقة**) أي وسواء كان الإنفاق بحكم حاكم أم لا. وقيل إنها لا ترد

والحاصل أن البائن يستمر لها المسكن حتى تخرج من العدة بوضع الحمل أو تمام الأشهر فيمن لا تحيض أو الإقراء فيمن تحيض ولو لم يكن المسكن له ولا نقد كراءه وأن التي في العصمة أو الرجعية يستمر لها إن كان له أو نقد كراءه وأن النفقة والكسوة يسقطان في الجميع بالموت (لا إن ماتت) المطلقة فلا سكنى أي لا شيء لوارثها من كراء المسكن (وترد) بالبناء للمفعول (النفقة) نائب الفاعل فيشمل موته وموتها (مطلقاً) سواء فيهما كانت في العصمة أو رجعية أو بائناً وهي حامل أو كانا حيين وطلقها بائناً بعد قبضها النفقة، وليست بحامل (كانفشاش الحمل) فترد نفقته أن قبضتها من أول الحمل بخلاف التي قبلها فمن يوم الموت وكذا ترد كسوته (بخلاف كسوة) كساها لها وهي في عصمته فلا تردها (إن أبانها أو مات أحدهما بعد) مضى (أشهر) من قبضها ومفهوم أشهر أنه لو أبانها أو مات أحدهما بعد شهرين فأقل فإنها ترد.

(وشرط) وجوب (نفقة الحمل) على أبيه (حريته) أي الحمل فإن كان رقيقاً بأن كانت أمه رقيقة لأجنبي فنفقته على سيده لا على أبيه (وحرية أبيه) فإن كان أبوه عبده فلا نفقة لحمل مطلقته البائن فإن عتق وجبت عليه من يوم عتقه إن كانت حرة (ولحوقه) أي الحمل (به) بأبيه فلا نفقة لحمل ملاعنة ولها السكنى لأنها محبوسة بسببه (و) لا تسقط النفقة بمضي زمنها إذا كان موسراً وإذا لم تسقط (رجعت) على زوجها (بما تجمد عليه) منها (زمن يسره)

مطلقاً. وقيل إن كان الإنفاق بحكم حاكم ردتها وإلا فلا، فالأول رواية ابن الماجشون، والثاني رواية محمد، والثالث سماع عيسى بن القاسم بـن حرث، اتفقوا على أن من أخذ من رجل مالاً وجب له بقضاء أو غيره ثم ثبت أنه لم يجب له شيء أنه يرد ما أخذ، وهذا يرجح القول الأول. كذا في بن. قوله: (مطلقاً) تفسيره الإطلاق بما ذكره غير مناسب للمتن وحق التفسير أن يقول سواء كان الميت هو أو هي، كانت في العصمة أو رجعياً أو بائناً، وهي حامل، ثم يقول وكذا إن كانا حَيَّيْن إلى آخر ما قال، فإن أدخله الحيين في الإطلاق لم يكن موضوع المصنف وإخراجه موته أو موتها من الإطلاق خروج عن موضوع المصنف.

قوله: (كانفشاش الحمل) المراد بانفشاشه تبين أنه لم يكن ثم حمل بها بل كان علة أو ريحاً كما يفيده التوضيح، وليس المراد به فساده واضمحلاله بعد تكونه، بل هذا ترد نفقته من يوم انعدامه. قوله: (وشرط وجوب نفقة الحمل) أي فشروطه ثلاثة: حرية الحمل وحرية أبيه ولحوق الحمل بأبيه. قوله: (فلا نفقة لحمل ملاعنة) أي لعدم لحوقه به بسبب قطع نسبه، وهذا إذا كان اللعان لنفي الحمل لا لرؤية الزنا، وإلا فلها النفقة إذا كانت حاملاً يوم الرمي ما لم تأت به لستة،

ولو تقدمه عسر يوجب سقوطها أو تأخر عن عسره فما تجمد عليه حال يسر في ذمته تطالبه به (وإن لم يفرضه) عليه (حاكم) ولا يسقط العسر الأزمنة خاصة (و) رجعت الزوجة على زوجها (بما أنفقه عليه) إذا كان (غير سرف) بالنسبة إليه وإلى زمن الإنفاق (وإن) كان (معسراً) حال إنفاقها عليه إلا لصلة (كأجنبي) أنفق على كبير فإنه يرجع عليه بغير السرف وإن كان المنفق عليه معسراً (إلا لصلة) من الزوجة لزوجها أو من الأجنبي على غيره (أو إشهاد) عليه بأنها أو إنه عند الإنفاق أقر بأنه لا يرجع بما أنفق فلا رجوع (ومنفق) عطف على أجنبي أي كما يرجع من أنفق (على صغير) ذكر أو أنثى (إن كان له) أي للصغير (مال) حين الإنفاق (أو) كان له (أب) موسر (وعلمه المنفق وتعسر الإنفاق منه) على الصغير لغيبته أو عدم تمكن الإنفاق منه ككونه عرضاً أو عقار (وبقي) المال (للرجوع) أي لوقت الرجوع فإن ضاع وتجدد غيره فلا رجوع كما إذا لم يكن له مال وقت الإنفاق وتجدد بعده (وحلف أنه أنفق ليرجع) ومحل حلفه (إن لم يشهد) حال الإنفاق أنه يرجع بما أنفق وإلا فلا يمين عليه.

وما في حكمها من يوم الرؤية وإلا فلا نفقة لها. قوله: (إذا كان غير سرف) فإن كان سرفها فإنها ترجع عليه بقدر المعتاد فقط. قوله: (وإن كان معسراً حال إنفاقها عليه) أي هذا إذا كان زمن الإنفاق عليه موسراً، بل وإن كان معسراً لأن العسر لا يسقط عن الزوج إلا ما وجب عليه لنفقة غيره لا ما وجب عليه لنفقة نفسه.

قوله: (إلا لصلة من الزوجة) أي إلا أن تقصد به الصلة فلا ترجع عليه بشيء، فمحل رجوعها عليه إن قصدت الرجوع أو لم تقصد شيئاً. قوله: (أو إشهاد عليه.. الخ) محصل ذلك أن عدم الرجوع مقيد بأحد أمرين إما ببقاء المنفق على اعترافه أنه صلة، أو بالإشهاد عليه إن أنكر، ولا فرق بين الزوج والأجنبي في ذلك على المعتمد. قوله: (على صغير ذكر أو أنثى) الذي في المعيار أن الربيب الصغير كالصغير الأجنبي إلا أن تثبت الأم أنه التزم الإنفاق على الربيب فلا رجوع له، وقيل بعدم الرجوع على الربيب مطلقاً. والراجح الأول كما في الحاشية. قوله: (وعلمه المنفق) شرط في المال وفي الأب أو الموسر أي فلا بد من علمه بأن له مالاً أو أن له أباً موسراً، ومحل اشتراط علم الأب الموسر ما لم يتعمد الأب طرحه وإلا فله الرجوع عليه إذا علم به بعد ذلك كما يأتي في اللقطة، ومفهوم عليه أنه لو أنفق عليه ظاناً أنه لا مال له أو لا أب له موسراً ثم علم فلا رجوع، وقيل له الرجوع، والقولان قائمان من المدونة. قوله: (الفسخ) أي القيام وطلب الفسخ فلا ينافي قوله الآتي فإن أثبت عسره تلوّم له بالاجتهاد، وحاصل المراد أن لها أولاً طلب الفسخ والقيام به فإذا طلبته فعل ما يأتي.

(ولها) أي الزوجة (الفسخ إن عجز) زوجها (عن حاضرة لا ماضية) ترتيب في ذمته (إن لم تعلم) الزوجة (حال العقد فقره) أي عسره فإن علمت فليس لها الفسخ ولو أيسر بعد ثم عسر (إلا أن يشتهر بالعطاء) أي أن يكون من السؤال ونحوهم ويشتهر بين الناس بالعطاء (وينقطع) عنه فلها الفسخ لأن اشتهاره بذلك ينزل منزلة اليسار (فإن أثبت) الزوج (عسره) عند الحاكم (تلوم له) أي أمهل (بالاجتهاد) من الحاكم بحسب ما يراه من حال الزوج لعله أن يحصل النفقة في ذلك الزمن (وإلا) يثبت عسره عند الحاكم (أمر) الزوج أي أمره الحاكم (بها) أي بالنفقة (أو بالطلاق بلا تلوم) بأن يقول له إما أن تنفق وإما أن تطلقها (فإن طلق أو أنفق) فالأمر ظاهر (وإلا طلق عليه) بأن يقول الحاكم فسخت نكاحه أو طلقتك منه أو يأمرها بذلك ثم يحكم لها (وإن) كان الزوج (غائباً) ولم يترك لها شيئاً ولا وكل وكيلاً بها ولا أسقطت عنه النفقة حال غيبته وتحلف على ذلك، وهذا إن كانت غيبته بعيدة كعشرة أيام وأما قريب الغيبة فيرسل له وإما أن يأتي أو يرسل النفقة أو يطلق عليه (كان وجد ما يسد الرمق) أي ما يحفظ الحياة خاصة دون شبع معتاد ومتوسط فإنه يطلق عليه إذ لا صبر لها عادة على ذلك (لا) يطلق عليه (إن قدر على القوت) ولو من خشن

قوله: (إن عجز) أي إن ادعى العجز عن ذلك أثبته أم لا. قوله: (حاضرة) مثل الحاضرة المستقبلة إذا أراد سفراً على ما للأجهوري وسيأتي ذلك. قوله: (فإن أثبت الزوج عسره) حاصل فقه المسألة أن الزوج إذا امتنع من النفقة وطولب بها فإما أن يدّعي الملأ ويمتنع من الإنفاق وإما أن لا يجيب بشيء، وإما أن يدّعي العجز فإن لم يجب بشيء طلق عليه حالاً، وإن قال أنا موسر ولكن لا أنفق فقيل يعجل عليه الطلاق، وقيل يحبس وإذا حبس ولم ينفق طلق عليه، وهذا كله إذا لم يكن له مال ظاهر، وإلا أخذ منه، وإن ادعى العجز وهي مسألة المصنف فإما أن يثبت أو لا، فإن لم يثبت العجز قيل له طلق أو أنفق، فإن امتنع من الطلاق والإنفاق تلوّم له ثم طلق عليه، وقيل يطلق عليه حالاً من غير تلوم وهو المعتمد، وإن أثبت عسره تلوم له على المعتمد ثم طلق عليه.

قوله: (أي أمره الحاكم بها) فإن لم يكن حاكم فجماعة المسلمين العدول يقومون مقامه في ذلك، وفي كل أمر يتعذر فيه الوصول إلى الحاكم العدل، والواحد منهم كاف كما قاله في الحاشية تبعاً لقب. وتقدم ذلك عن المؤلف في أول باب المفقود. قوله: (وإن كان الزوج غائباً) اعلم أن الغائب يطلق عليه للعسر بالنفقة، دخل بها أو لم يدخل دعى للدخول أم لا على المعتمد، خلافاً لما في بهرام حيث قال لا بد من دخوله أو دعوته، فظهر لك أن الدخول أو الدعوة له إنما تشترط في إيجاب النفقة على الزوج إذا كان حاضراً لا غائباً كما في ح، خلافاً لبهرام. قوله: (أو يطلق عليه)

المأكول وهي علية القدر أو خبز بغير أدم (و) على (ما يواري العورة) ولو من غليظ الصوف (وإن) كانت (غنية) شأنها لبس الحرير، وما مر من أنه يراعي وسعه وحالها فهو من متعلقات اليسر والقدرة وما هنا من فروع العجز.

فالمعنى أنه إن عجز عن النفقة التي تليق بها بالمرة بأن لم يقدر على شيء أو قدر على ما يسد الرمق فلها التطليق عليه وإن قدر على مطلق قوت وما يواري العورة لم يطلق عليه (وله) أي للزوج الذي طلق عليه لعسره (رجعتها) إن وجد في العدة يساراً يقوم بواجب مثلها عادة لا دونه فلا رجعة له بل لا تصلح (ولها حينئذ) أي حين إذ حصل يسر في عدتها (النفقة فيها) أي في العدة لأن الرجعية لها النفقة دون البائن (وإن لم ترتجع ولها) أي للزوجة (مطالبته) أي مطالبة زوجها لا بقيد المعسر (عند سفره بمستقبلة) مدة غيابه عنها (أو يقيم لها كفيلاً) يدفعها لها (وإلا) بأن أبى من ذلك (طلق عليه) إن شاءت (وفرضت) النفقة للزوجة (في مال الغائب) ولو وديعة عند غيره (و) في (دينه الثابت) على مدينه (وبيعت داره) في نفقتها (بعد حلفها باستحقاقها) للنفقة على زوجها الغائب وإنه لم يوكل لها وكيلاً في دفعها لها وأنها لم تسقطها عنه والظرف متعلق بقوله وفرضت. . الخ (وإن تنازعا) أي الزوجان بعد قدومه من سفره (في إرسالها) فقال أرسلت لك النفقة وقالت لم

أي إن لم يطلق هو بنفسه. قوله: (رجعتها إن وجد في العدة يساراً) أي لما تقرر أن كل طلاق أوقعه الحاكم يكون بائناً إلا طلاق المولي والمعسر بالنفقة. قوله: (يقوم بواجب مثلها) أي فيعتبر فيها ما يعتبر في ابتداء النكاح، فإذا كانت غنية شأنها أكل الضأن فلا تصح الرجعة إلا إذا قدر على ذلك فإذا قدر على خشن الطعام فقط فلا تصح الرجعة ولو رضيت على المعتمد، وقيل تصح أن رضيت، وإنما اعتبر في الرجعة اليسار الكامل مع أنها لا تطلق عليه إذا وجد ما تيسر من خشن القوت لأن أبغض الحلال إلى الله الطلاق، فلا يقدم عليه إلا بالضيق الشديد، بخلاف لو صارت أجنبية فلا ترد إلا باليسار المناسب. قوله: (بل لا تصح) أي ولو رضيت كما في السليمانية عن سحنون لأن الطلقة التي أوقعها الحاكم إنما كانت لأجل ضرر فقره فلا يمكن من الرجعة إلا إذا زال الموجب، والحكم يدور مع العلة. قوله: (وأن ترتجع) أي على المشهور. ومقابله ما رواه ابن حبيب عن مطرف وابن الماجشون أنه لا نفقة لها حتى ترتجع. قوله: (وفرضت النفقة للزوجة في مال الغائب) أي يفرضها الحاكم إذا رفعت له أمرها أو جماعة المسلمين إن لم يكن حاكم.

قوله: (والظرف متعلق بقوله وفرضت. . الخ) أي إنما يفرض لها في ماله ودينه الثابت ويبيع داره بعد حلفها، ومثل الزوجة في فرض نفقتها الأولاد والأبوان فتفرض نفقتهم في هذه الأشياء، كما تفرض للزوجة بشروطها. قوله: (وإن تنازعا. . الخ) حاصله أن الزوج إذا قدم

ترسلها (أو تركها) بأن قال تركتها لك قبل سفري وقالت لا (فالقول لها) بيمين (إن رفعت لحاكم من يوم الرفع) متعلق بقوله فالقول لها (لا) إن رفعت (لغيره) أي لغير الحاكم من عدول وجيران فليس القول قولها (إن وجد) حاكم (وإلا) ترفع أو رفعت لغير حاكم مع وجوده (فقوله كالحضر) يدعى الإنفاق عليها وهي تدعى عدمه فالقول له (بيمين) راجع لجميع ما قبله والكسوة كالنفقة أو أراد بالنفقة ما يشمل الكسوة (وحلف لقد قبضت) نفقتها مني أو من رسولي أو وكيلي ويعتمد في الرسول أو الوكيل على غلبة الظن بقوة القرائن (و) إن تنازعا (فيما فرض) لها من النفقة لدى حاكم فقالت عشرة وقال بل ثمانية مثلاً (فـ)القول (قوله إن أشبه بيمين) أشبهت هي أم لا (وإلا) يشبه (فقوله إن أشبهت وإلا) يشبه واحد منهما (ابتدىء الفرض) لما يستقبل.

من السفر فطالبته زوجته بنفقتها مدة غيبته فقال أرسلتها لك، أو تركتها لك عند سفري، فلم تصدقه على ذلك ولا بينة، فالقول قولها بيمين إن رفعت أمرها للحاكم في شأن ذلك، وأذن لها في الإنفاق على نفسها والرجوع لها بذلك على زوجها، لكن القول قولها من يوم الرفع لا من يوم السفر، فإذا سافر في أول السنة وحصل الرفع في نصفها فلها النفقة من يوم الرفع، وأما النصف الأول فالقول قول الزوج بيمين. فإن رفعته لعدول وجيران مع وجود الحاكم العدل فلا يقبل قولها مطلقاً إلا ببينة، هذا هو المشهور وعليه العمل، وروي عن مالك قبول قولها حيث رفعته ولو للعدول والجيران مع وجود الحاكم. وذكر ابن عرفة أن عمل قضاة بلدة تونس أن الرفع للعدول بمنزلة الحاكم وللجيران لغو، وحكم نفقة أولادها الصغار حكم نفقتها في التفصيل، وأما أولادها الكبار فالقول قولهم وإن لم يحصل رفع. اهـ ملخصاً من حاشية الأصل.

قوله: (ويعتمد في الرسول أو الوكيل على غلبة الظن) هذا جواب عما يقال كيف يصح حلفه لقد قبضتها إذا كان يدّعي إرسالها لها وهو غائب، مع أنه يحتمل أن الرسول لم يوصلها، وحاصل الجواب ما قاله الشارح. قوله: (وإن تنازعا فيما فرض.. الخ) إن قلت يرجعان للقاضي ولا يحتاجان للتنازع فالجواب أنه يفرض ذلك في حالة موته أو عزله أو نسيانه. قوله: (فالقول قوله إن أشبه) ظاهره لا فرق في ذلك بين أن يكون اختلافهما فيما فرضه قاضي وقتهما أو قاضٍ سابق عليه. كذا في الخرشي. قوله: (فقولها إن اشتبهت) أي انفردت بالشبه. قوله: (بيمين) راجع لهذه أيضاً فيكون حذفه من الثاني لدلالة الأول عليه، وهذا على الأرجح من التأويلين.

[تتمة]: إن تنازع الزوجان بعد قدومه من السفر فقال كنت معسراً وقالت بل كنت موسراً فيلزمك نفقة ما مضى اعتبر حال قدومه، فيعمل عليه إن جهل حال خروجه، فإن قدم معسراً فالقول قوله بيمين وإلا فقولها بيمين، فإن علم حال خروجه عمل عليه حتى يتبين خلافه، ونفقة

ثم شرع في بيان النفقة بالسببين الباقيين وهما: الملك والقرابة فقال: (**ويجب على المالك نفقة رقيقه**) لا رقيق رقيقه ولا رقيق أبويه إلا إذا كانا معسرين على ما سيأتي (**ودوابه**) من بقر وإبل وغنم وخيل وحمير وغيرها (**وإلا**) ينفق على ما ذكر من الرقيق والدواب بأن أبى أو عجز عن الإنفاق (**أخرج**) أي حكم عليه بإخراجه (**عن ملكه**) ببيع أو صدقة أو هبة أو عتق (**كتكليفه**) أي المملوك من رقيق أو دواب (**من العمل ما لا يطيق**) عادة فيخرج عن ملكه (**إن تكرر**) منه ذلك لا بأول مرة بل يؤمر بالرفق (**وجاز**) الأخذ (**من لبنها ما لا يضر بولدها**) فإن أخذ ما يضربه منع لأنه من باب ترك الإنفاق الواجب (**و**) تجب (**بالقرابة**) أي بسببها وهو عطف على محذوف أي وتجب بالملك على المالك.. الخ وبالقرابة أي الخاصة بدليل ما بعده لا مطلق قرابة (**على**) الولد (**الحر الموسر**) كبيراً أو صغيراً ذكراً أو أنثى مسلماً أو كافراً (**نفقة والديه الحرين**) لا الرقيقين فعلى سيدهما (**المعسرين**) بالكل أو بالبعض (**ولو**

الأبوين والأولاد في هذا كالزوجة. اهـ من الأصل.

قوله: (**لا رقيق رقيقه**) أي فنفقته على سيده الأدنى الرقيق من غير خراج وكسب كهبة تأتيه أو كسب عبيده. قوله: (**ولا رقيق أبويه**) أي فلا يجب الإنفاق عليهما باعتبار الملك فلا ينافي وجوب الإنفاق من حيث خدمتهما للأبوين كما يأتي، ولا فرق في الرقيق الذي تجب له النفقة بين كونه قناً أو مشتركاً أو مبعضاً. والنفقة فيهما بقدر الملك، وأما المكاتب فنفقته على نفسه ونفقة المخدم على مخدمه بفتح الدال فيها على المشهور، وقيل على سيده إن كانت الخدمة يسيرة وإلا فعلى ذي الخدمة. قوله: (**ودوابه**) اعلم أن نفقة الدابة إذا لم تكن مرعى واجبة ويقضى بها لأن تركها منكر خلافاً لقول ابن رشد يؤمر من غير قضاء، ودخل في الدابة هرة عمياء فتجب نفقتها على من انقطعت عنده حيث لم تقدر على الانصراف، فإن قدرت عليه لم تجب لأن له طردها.

قوله: (**أو عتق**) أي بالنسبة للرقيق فإن كان لا يمكنه شيء من ذلك أجبر على ذكاته في غير الآدمي. واختلف في الرقيق الذي لا يصح بيعه كأم الولد، ففيها ثلاثة أقوال حيث عجز عن نفقتها أو غاب عنها فهل تسعى في معاشها، أو تتزوج، أو ينجز عتقها، واختير هذا، وأما المدبر والمعتق لأجل فيؤمران بالخدمة بقدر نفقتهما إن كان لهما قوة عليها ووجدا من يخدمهما، وإلا حكم بتنجيز عتقهما. قوله: (**وهو**) الضمير عائد على القرابة.

وذكر باعتبار كونها سبباً وصفة القرابة محذوفة كما بينها الشارح بقوله أي الخاصة. قوله: (**على الولد الحر الموسر**) أي فتجب عليه نفقة الوالدين مما فضل عنه وعن زوجاته ولو أربعاً، لا عن نفقة خادمه ودابته، إذ نفقة الأبوين مقدمة على نفقتهما ما لم يكن مضطراً لهما، وإلا قدمت نفقتها على الأبوين. قوله: (**صغيراً**) إن قلت إن الصغير لا يتعلق به الوجوب فالجواب أن المراد يتعلق الوجوب به خطابه الوضعي لا التكليفي كتعلق الزكاة بماله. قوله: (**أو البعض**) أي

كافرين) والولد مسلم كالعكس وأما إذا كان الجميع كفاراً فلا تحكم بينهم، إلا إذا ترافعوا إلينا ورضوا بأحكامنا.

ومحل وجوب نفقة الوالدين على الولد ما لم يقدر على الكسب ويتركاه ولم لا لم تجب عليه على الراجح (لا) يجب على الولد المعسر لوالديه (تكسب) لينفق عليهما (ولو قدر) على التكسب (وأجيزا) أي الوالدان (عليه) أي على التكسب إذا قدرا عليه (على الأرجح و) تجب نفقة (خادمهما) أي خادم الوالدين حراً كان الخادم أو رقيقاً بخلاف خادم الولد فلا تلزم الأب (و) تجب نفقة (خادم زوجة الأب) المتأهلة لذلك (و) يجب على المتأهلة لذلك (و) يجب على الولد (إعفافه) أي الأب (بزوجة ولا تتعدد) زوجات الأب بتعددهن (ولو

فيجب عليه تمام الكفاية. قوله: (ولو كافرين) أي هذا إذا كانا مسلمين والولد مسلم بل، ولو كانا كافرين والولد مسلم، أو مسلمين والولد كافر. قوله: (ما لم يقدرا على الكسب) أي ولو كان تكسّبهما بصنعة تزري بالولد ولا تزري بهما وإلا وجب عليه الإنفاق لأن في تركه حينئذ عقوقاً كما هو الظاهر. قوله: (وأجير.. الخ) أي ما لم يُزْرِ بهما كما تقدم. قوله: (وتجب نفقة خادمهما) أي وإن كانا غير محتاجين إليه لقدرتهما على الخدمة بأنفسهما.

قوله: (بخلاف خادم الولد) أي فلا تلزم الأب ولو احتاج له. واعلم أن نفقة الولد ذكراً أو أنثى آكد من نفقة الأبوين لأنه إذا لم يجد إلا ما يكفي الأبوين أو الأولاد فقط فقيل يقدم نفقة الأولاد، وقيل يتحاصان، والقول بتقديم الأبوين ضعيف إذا علمت هذا فكان مقتضاه لزوم نفقة خادم الولد ولو لم يحتج كالأبوين بل أولى، ويجاب بأن نفقة الولد على الوالدين مأمور بها للاحترام والتعظيم، ولا يتمّ إلا بالنفقة على الخادم بخلاف نفقة الوالد على الولد، فمن باب الحفظ وهو لا يتوقف على الخادم، ولذلك قال في الحاشية المعتمد كلام المدونة، وهو أن على الأب إخدام ولده في الحضانة إن احتاج لخادم وكان الأب ملياً فإن لم يكن في الحضانة أو كان فيها ولم يحتج أو كان الأب غير ملي فلا يجب عليه إخدامه.

[تنبيه]: إذا ادعى الوالدان الفقر وطلبا من الولد النفقة وأنكر الولد فقرهما لزم الوالدين الإثبات بعدلين لا بشاهد وامرأتين أو أحدهما ويمين، ولا يكلف الأبوين اليمين مع العدلين، وهل الابن إذا طولب بالنفقة على والده الفقير وادعى الابن الفقر محمولاً على الملاء فعليه إثبات الفقر أو على العدم فعلى والده إثبات الملاء قولان، محلهما إذا كان الولد منفرداً ليس له أخ، أو له وادعى مثله، وأما لو كان له أخ موسر، فعلى الولد إثبات العدم باتفاق القولين. اهـ من الأصل.

قوله: (بزوجة) فإن لم تعفه الواحدة زيد عليها من يحصل به العفاف. قوله: (ولا تتعدد نفقة زوجات الأب) أي إن عفته الواحدة منهن وإلا تعددت لمن يعفه. قوله: (وتعينت الأم) أي

كانت إحدى زوجتيه) أو زوجاته (أمه وتعينت) الأم حيث كانت إحداهما أمه ولو غنية (وإلا) تكن إحداهما أمه (فالقول للأب) فيمن ينفق عليها الولد (لا) تجب نفقة ولد على (زوج أمه) الفقير بل على أمه فقط (ولا) تجب نفقة على (جد) أو جدة (أو) لا على (ولد ابن ووزعت) النفقة (على الأولاد) الموسرين (بقدر اليسار) حيث تفاوتوا فيه وقيل على الرؤوس، فالذكر كالأنثى، وقيل على الميراث فالذكر مثل حظ الأنثيين.

(و) تجب (نفقة الولد الحر على أبيه فقط) لا على أمه ونفقة الرقيق على سيده، ولا يجب على الأم إلا الرضاع على ما يأتي تفصيله (حتى يبلغ الذكر قادراً على الكسب) فإذا بلغ قادراً عليه سقطت عن الأب ولا تعود بضر وجنون أو زمانة أو مرض أو عمى (أو يدخل الذكر بالأنثى) ولو لم يكن بالغاً (أو يدعي) الزوج (له) أي للدخول بعد مضي زمن يتجهز فيه مثلها له إن كان بالغاً وهي مطيقة وإلا فللدخول بالفعل (وعادت) النفقة على الأب لابنته (إن عادت) له (صغيرة) دون البلوغ (أو بكراً) ولو بالغاً (أو زمنة وقد دخل بها كذلك) أي زمنة فإن دخل بها صحيحة ثم طرأت عليها الزمانة وعادت لأبيها زمنة لم تجب عليه وكذا إن صحت بعد الدخول بها ثم عادت زمنة لم تعد النفقة على الأب (وتسقط) النفقة من الولد أو الوالد (بمضي الزمن) فليس لمن وجبت له رجوع على من وجبت عليه

حيث كان يحصل بها إعفافه. قوله: (ولو غنية) أي لأن نفقتها هنا للزوجية لا للقرابة. قوله: (على زوج أمه الفقير) أي ولو توقف إعفافها عليه لأن نفقته ليست واجبة عليها بخلاف زوجة الأب هذا هو ظاهر المدونة وهو المشهور. وقيل يلزمه مطلقاً دخل معسراً أو طرأ له الإعسار، وقيل إن دخل معسراً لم يلزمه وإن طرأ له الإعسار لزمه.

قوله: (وقيل على الرؤوس.. الخ) أي فالأقوال ثلاثة: الأول نقله اللخمي عن ابن الماجشون، والثاني لابن حبيب ومطرف، والثالث لمحمد وأصبغ. وفي ح عن البرزلي أن المشهور هو الثالث، واعتمد المؤلف في تقريره الأول وهو الأوجه. قوله: (الولد الحر) أي الفقير العديم الصنعة وأما لو كان له مال أو صنعة لا معرة فيها عليه ولا على أبيه لم تجب على أبيه، فإن طرأ له كساد صنعة أو ضياع مال قبل بلوغه وجبت للبلوغ. قوله: (بطروء جنون أو زمانة.. الخ) أي بخلاف هذه الأشياء إذا اتصلت بالبلوغ فإن النفقة على الأب باقية ومحل لزوم نفقة نحو الأعمى البالغ لأبيه ما لم يكن يعرف صنعة يمكن تعاطيها وتقوم به وإلا سقطت عن أبيه نفقته ببلوغه. قوله: (ولو لم يكن بالغاً) أي على المعتمد كما تقدم أول الباب من أن الشروط إنما تعتبر في الدعاء للدخول. قوله: (وإلا فللدخول بالفعل) أي فعند الدخول بالفعل تجب النفقة مطلقاً كانت مطيقة أم لا.

لأنها لسد الخلة بخلاف الزوجة فلها الرجوع بما مضى زمنه لأنها في نظير الاستمتاع كما تقدم (إلا لقضاء) من حاكم بها، ومعناه أنها تجمدت في الماضي فرفع مستحقها من والد أو ولد والحاكم لا يرى السقوط بمضي زمنها فحكم بلزومها وليس المراد أنه حكم بها في المستقبل لأن حكم الحاكم لا يدخل المستقبلات إذ لا يجوز للحاكم أن يفرض شيئاً في المستقبل يقرره على الدوام لأنه يختلف باختلاف الأزمان (أو) إلا أن (ينفق على الولد) خاصة دون الوالدين إنسان (غير متبرع) بالنفقة، بل أنفق ليرجع على أبيه فله الرجوع لأن وجود الأب موسراً كوجود المال للولد لا إن كان الأب معسراً أو أنفق متبرع فلا يرجع على الوالد (وعلى الأم المتزوجة) بأبي الرضيع (أو الرجعية رضاع ولدها) من ذلك الزوج (بلا أجر) تأخذه من الأب (إلا لعلو قدر) بأن كانت من أشراف الناس الذين شأنهم عدم إرضاع نسائهم أولادهن فلا يلزمها رضاع فإن أرضعت فلها الأجرة في مال الولد إن كان له مال وإلا فعلى الأب (كالبائن) لا يلزمها إرضاع فإن أرضعت فلها الأجرة (إلا أن لا يقبل) الولد (غيرها) أي غير عالية القدر أو البائن فيلزمها إرضاعه للضرورة ولها الأجرة (أو) إلا أن (يعدم الأب) بأن يفتقر (أو يموت ولا مال للصبي) فيلزمها (و) إذا لزمها (استأجرت) بمالها من يرضعه (إن لم ترضعه) بنفسها (ولا رجوع لها) على الأب أو الولد إذا أيسر (ولمن لا يلزمها إرضاعه أجرة المثل) في مال الولد إن كان له مال وإلا فعلى أبيه (ولو قبل) الولد غيرها، أو وجد الأب من يرضعه عندها، أي عند أمة مجاناً. والحاصل أن من يلزمها إرضاعه فأمرها ظاهر وإن من لا يلزمها إرضاعه إذا أرادت أن ترضعه وترجع بأجرة المثل وقال أبوه عندي من ترضعه مجاناً ولا أنزعه منك بل ترضعه عندك فالقول الأم على الأرجح ومقابله أن القول للأب.

ولما أنهى الكلام على النفقات أتبعها بالكلام على الحضانة لما بينهما من المناسبة من حيث النفقة على الولد فقال:

قوله: (لحاكم لا يرى السقوط) أي غير مالكي. قوله: (لأن حكم الحاكم لا يدخل المستقبلات) ظاهره مطلقاً، مالكياً أو غيره. ولكن ينافيه قول الشارح فيما تقدم إلا أن يقر لها شيء عند حاكم يرى ذلك أي يرى التقرير في المستقبل ولا يكون مالكياً لقول المؤلف في تقريره وأما مذهبنا فحكم الحاكم لا يدخل العبادات مطلقاً، ولا يدخل غير العبادات من الأحكام المستقبلة. قوله: (لأنه باختلاف الأزمان) أي بحسب رخص الأسعار وغلوها. قوله: (أو إلا أن ينفق على الولد) تقدمت شروطه في قوله ومنفق على صغير إن كان له مال أو أب. قوله: (ولها الأجرة) أي في مال الولد فإن لم يكن ففي مال الأب فإن لم يكن له مال وجب عليها الإرضاع مجاناً

(وحضانة الذكر) المحقق وهي القيام بشأنه في نومه ويقظته (للبلوغ) فإن بلغ ولو زمناً أو ومجنوناً سقطت عن الأم واستمرت النفقة على الأب إذا بلغ زمناً أو مجنوناً كما مر، وعليه القيام بحقه ولا تسقط حضانتها عن المشكل ما دام مشكلاً (و) حضانة (الأنثى للدخول) أي دخول الزوج بها كائنة (للأم) وليس مثل الدخول الدعاء له وهي مطيقة (ولو) كانت الأم (كافرة أو أمة والولد حر) وهذا في الأم المطلقة أو من مات زوجها، وأما من في عصمة زوجها فهي حق لهما وقوله والولد حر من جملة المبالغة دفع به توهم أن الولد الحر لا تحضنه الأمة فإذا لم توجد الأم بأن ماتت (فأمها) أي أم الأم وهي جدة الولد فإذا لم توجد (فجدتها) أي جدة الأم أحق بالحضانة من غيرها وإن علت فإن لم توجد (فخالته) أخت أمه فإن لم توجد فخالتها أي خالة أمه أحق من غيرها (فعمة الأم) وقد أسقطها الشيخ فإن لم توجد (فجدته لأبيه) أي جدته من قبل أبيه وهي أم الأب فأمها فأم أمها فأم أبيه فالتي من جهة أم الأب تقدم على التي من جهة أم أبيه فإن لم توجد (فأبوه) أي أبو المحضون

بنفسه، أو تستأجر من يرضعه كما يفيده الشارح. قوله: (وحضانة الذكر) قال ابن عرفة هي محصول قول الباجي هي حفظ الولد في مبيته ومؤنة طعامه ولباسه ومضجعه وتنظيف جسمه. قوله: (ولو زمناً) نحوه في التوضيح تبعاً لما حرره ابن عبد السلام، إذ قال المشهور في غاية أمد النفقة أنها البلوغ في الذكر بشرط السلامة من الجنون والزمانة، والمشهور في غاية أمد الحضانة أنها البلوغ في الذكر من غير شرط ومقابل المشهور ما قاله ابن شعبان أن أمد الحضانة في الذكر حتى يبلغ عاقلاً غير زمن.

قوله: (ولا تسقط حضانتها عن المشكل) أي لتغليب جانب الأنوثة، والأنثى لا تسقط حضانتها إلا بالدخول ولا يتأتى هنا ذلك. قوله: (وليس مثل الدخول الدعاء له) أي فتفترق النفقة والحضانة في ذلك. وفي الحقيقة بين الحضانة والنفقة عموم وخصوص من وجه فيسقطان بدخول الزوج البالغ وتسقط الحضانة فقط بدخول غير البالغ على إحدى الطريقتين، وتسقط النفقة فقط بدعاء البالغ بالدخول وهي مطيقة، ويقال مثل ذلك في الذكر فيسقطان إن بلغ قادراً أو تسقط النفقة فقط إن اغتنى قبل البلوغ، وتسقط الحضانة فقط إن بلغ عاجزاً عن الكسب. قوله: (أي جدة الأم. . اخ) أي وتقدم جدات الأم من جهة أمهاتها على جداتها من جهة آبائها، لأن جهة الأم دائماً مقدمة فإذا وجدت جدة من جهة الأم بعيدة فإنها تقدم على التي من جهة أبي الأم، وإن كانت قريبة، وهذه طريقة اللقاني.

وقال الأجهوري تقدم جهة الأم ما لم تكن التي من جهة الأب أقرب، وما قيل في الجدات من قبل أم الطفل يقال في الجدات من قبل أبيه كما يؤخذ ذلك من الشارح. قوله: (فإن لم توجد

(فأخته) أي أخت المحضون (فعمته فعمة أبيه فخالته) أي خالة أبيه (فبنت أخيه) أي المحضون شقيقة أو لأم أو لأب (و) بنت (أخته) كذلك فإن لم تكن واحدة ممن ذكر (فالوصي فالأخ) شقيقاً أو لأم أو لأب (فالجد للأب) أي من جهة الأب الأقرب فالأقرب، وقال أسقطه الشيخ (فابن الأخ) للمحضون (فالعم فابنه لا جد لأم و) لا (خال) أي لا حضانة لهما.

وقال اللخمي الجد للأم له الحضانة لأن له شفقة وحناناً (فالمولى الأعلى) وهو من أعتق المحضون فعصبته نسباً فمواليه (فالأسفل) وهو من أعتقه والد المحضون (وقدم) في الحضانة الشخص (الشقيق) ذكراً أو أنثى على الذي للأم (فللأم) لأن الشأن إن من كان من

فأبوه) تقديم الجدة على الأب دون غيرها من قراباته هو مذهب المدونة ابن عرفة فإن لم تكن قرابات الأم ففي تقديم الأب على قراباته وعكسه. ثالثها الجدات من قبله أحق منه وهو أحق من سائرهن وعزي هذا القول لابن القاسم. قوله: (فالوصي) أراد به ما يشمل مقدم القاضي ووصي الوصي. واعلم أن المحضون إذا كان ذكراً أو كان أنثى غير مطيقة فإن الحضانة تثبت لوصية اتفاقاً إذا كان له أنثى وكذا إن كان المحضون أنثى مطيقة، وكان الحاضن أنثى أو ذكراً أو تزوج بأم المحضونة أو جدتها وتلذذ بها بحيث صارت المحضونة من محارمه وإلا فلا حضانة له على ما رجحه الشيخ خليل في التوضيح، ورجح ابن عرفة أن له الحضانة من غير قيد، وهذا هو المتبادر من الشارح.

قوله: (أي من جهة الأب الأقرب فالأقرب) حاصله أن الجد من جهة الأب إن كان قريباً من المحضون وهو الجد له، دنية أو عالياً فإنه يتوسط بين الأخ وابنه، لأن القريب متوسط بينهما والبعيد متوسط بين العم وابنه، والأبعد منه متوسط بين عم الأب وابنه، والأبعد منه متوسط بين عم الجد وابنه كما هو أحد احتمالين، وتقدم نظم الأجهوري في ذلك وهو قوله:

بغســـل وإيضـــاء ولا جنـــازة	نكـاح أخـاً وابنـاً على الجـد قـدم
وعقـل ووسطـه ببـاب حضـانـة	وسوه مـع الآبـاء في الإرث والـدم

قوله: (وقال اللخمي) قال بعضهم الظاهر أن قول اللخمي جار في الجد للأم مطلقاً، قريباً أو بعيداً إلا في خصوص القريب، وحينئذ فيكون متوسطاً بين الجد للأب وابن الأخ. قوله: (فالمولى الأعلى) أي ذكراً أو أنثى، وما ذكره من ثبوت الحضانة له هو المشهور خلافاً لما قرره ابن محرز من أنه لا حضانة له ذكراً أو أنثى إذ لا رحم له. قوله: (فعصبته نسباً) أي كابن المعتق وابن ابنه وأبيه وأخيه وجده وعمه وابن عمه. قوله: (فمواليه) أي معتق معتقه وعصبته كذلك.

جهة الأم أشفق ممن كان من جهة الأب فقط (**فللأب في الجميع**) أي جميع المراتب التي يتاتي فيها ذلك كالأخوة والعمومة وبنيهم (و) قدم (**في المتساويين**) كأختين وخالتين وعمتين (**بالصيانة**) والشفقة فإن تساويا فالأسن.

(**وشرطها**) أي الحضانة (**العقل**) فلا حضانة لمجنون ولو كان يفيق في بعض الأحيان، ولا لمن به طيش وعنه (**والكفاءة**) فلا حضانة لمن لا قدرة له على صيانة المحضون كمسنة (**والأمانة**) في الدين فلا حضانة لسكير أو مشتهر بالزنا أو اللهو الحرام (**وأمن المكان**) فلا حضانة لمن بيته مأوى للفساق أو بجوارهم بحيث يخاف على البنت المطيقة منهم الفساد أو سرقة مال المحضون أو غضبه (**والرشد**) فلا حضانة لسفيه مبذر لئلا يتلف مال المحضون أو ينفق عليه منه ما لا يليق (**وعدم كجذام مضر**) وبرص فلا حضانة لمن به شيء من ذلك، وهذه الشروط الستة في الحاضن الذكر أو الأنثى (**أو**) يزاد (**للذكر**) الحاضن من أب أو غيره أن يكون عنده (**من يحضن من الإناث**) كأم أو زوجة أو أمة أو خالة أو عمة لأن الرجال لا قدرة لهم على أحوال الأطفال كما للنساء (**وكونه محرماً**) كأب أو أخ أو عم (**لمطيقة**) وإلا فلا ولو مأموناً (و) يزاد (**للأنثى**) الحاضنة (**عدم سكنى مع من سقطت حضانتها**) فلا حضانة للجدة إذا سكنت مع بنتها أم الطفل إذا تزوجت، إلا إذا انفردت بالسكنى عنها (**والخلو عن زوج دخل بها**) فإذا لم تدخل لم تسقط حضانتها فإن دخل بها

قوله: (**أي جميع المراتب التي يتأتى فيها ذلك**) احترازاً عن الأب والوصي والجد والمولى. قوله: (**بالصيانة والشفقة**) فإن كان أحد المتساويين صيانة فقط وفي الآخر شفقة فقط فالظاهر تقديم ذي النفقة كما يفيده كلام الرجراجي لكن يقيد بما إذا كان عند هذا الشفيق أصل الصيانة وإلا فيقدم الصين ارتكاباً لأخف الضررين. قوله: (**وشرطها**) أي شرط ثبوت الحضانة للحاضن، فالشرط لاستحقاق الحضانة لا لمباشرتها.

قوله: (**أو كان به طيش**) أي خفة في العقل. قوله: (**والأمانة في الدين**) أي وأما حفظ المال فسيأتي في قوله والرشد، وإن كانت الأمانة في الأصل حفظ المال والدين. قوله: (**والرشد**) اعلم أن الرشد يطلق على حفظ المال المصاحب للبلوغ وعلى حفظ المال، وإن لم يصاحبه بلوغ فالرشد أمر كلي تحته فردان فأراد المصنف ذلك الأمر الكلي الصادق بأي نوع منه فلذلك تثبت للصبي الحضانة لغيره حيث كان حافظاً للمال عاقلاً مستوفياً لباقي الشروط. قوله: (**أن يكون عنده من يحضن من الإناث**) أي متبرعة أو بأجرة. قوله: (**وكونه محرماً كأب**) قال في الأصل ويشترط في الحاضن الذكر لمطيقة أن يكون محرماً لها ولو في زمن الحضانة، كأن يتزوج بأمها وإلا فلا حضانة له ولو مأموناً ذا أهل عند مالك. اهـ. قوله: (**والخلو عن زوج دخل بها**) صادق بأن يكون لها

سقطت لاشتغالها بأمر زوجها وتنتقل لمن يليها في الرتبة (**إلا أن يعلم**) من يليها بدخولها بزوج (**ويسكت**) بعد علمه (**العام**) بلا عذر فلا تسقط حضانة المتزوجة، وليس لمن يليها أخذ المحضون منها. فإن لم يعلم بالدخول أو علم ولم يمض بعد العلم عام أو مضى عام وكان سكوته لعذر يمنعه من التكلم ومنه جهله باستحقاقه الحضانة بدخوله الزوج بها فله أخذ المحضون من الأم المدخول بها ما لم تتأيم قبل القيام عليها (**أو**) إلا أن (**يكون**) الزوج الذي دخل بها (**محرماً**) للمحضون وله حضانة كعم بل (**وإن كان**) المحرم (**لا حضانة له كالخال**) يتزوج بحاضنة أجنبية منه أو يكون الزوج ولياً للمحضون له حق في الحضانة (**كابن عم**) للمحضون تتزوجه الحاضنة فلا تسقط حضانتها فليس لمن يليها أخذه منها (**أو لا يقبل الولد المحضون غيرها**) أي غير الحاضنة سواء كانت أماً أم لا فلا تسقط بدخولها للضرورة (**أو**) قبل غيرها و (**لم ترضعه**) المرضعة التي قبلها أي أبت أن ترضعه (**عند بدلها**) أي بدل الحاضنة التي تزوجت وبدلها من استحق الحضانة بعدها بأن قالت أنا لا أرضعه عندك بل في بيتي أو في بيت أمه التي تزوجت بأجنبي فلا تسقط حضانة الأم المتزوجة به (**أو لا يكون للولد حاضن**) غير المتزوجة فلا تسقط حضانتها (**أو كان**) الحاضن الذي يليها

زوج أصلاً أولها زوج ولم يدخل بها. قوله: (**فإن دخل بها سقطت.. الخ**) أي ما لم يخف على الولد بنزعه منها لضرر وإلا بقي عندها ولا تسقط حضانتها. قوله: (**إلا إن يعلم من يليها**) هذا استثناء من المفهوم أي فإن لم تخل عن زوج دخل سقطت حضانها وانتقلت لمن يليها في الرتبة إلا إن يعلم.. الخ. قوله: (**ما لم تتأيم**) أي تطلق أو يموت زوجها الذي قد دخل بها. قوله: (**قبل القيام**) أي قيام من له الحضانة بعدها. قوله: (**وإلا أن يكون الزوج.. الخ**) حاصله أنه إذا كان الزوج الذي دخل بها محرماً للمحضون كان له حق في الحضانة أو لا، أو كان له حق في الحضانة وكان غير محرم فلا تسقط حضانتها بدخوله. قوله: (**أو لا يقبل**) الولد المحضون غيرها أي فإذا تزوجت الحاضنة برجل أجنبي من المحضون ولم يقبل الولد غيرها فإنها تبقى على حضانتها، وظاهره كان المحضون رضيعاً أو غيره، واختاره الأجهوري. وقصره الشيخ أحمد على الرضيع. قوله: (**أي بدل الحاضنة التي تزوجت**) أي أعم من أن تكون أماً أو غيرها، وهذا أحد روايتين وهو ظاهره ما لابن عبد السلام والتوضيح.

وقال شيخ مشايخنا العدوي مفاد النقل أن عدم سقوط الحضانة في هذه المسألة مخصوص بالأم، فلو كانت الحضانة للجدة ثم تزوجت وامتنعت المرضعة أن ترضعه عند الخالة وقالت لا أرضعه إلا عندي أو عند الجدة فإن هذا لا يوجب استمرار الحضانة للجدة بل تنتقل للخالة، وهذا هو المتبادر من كلام شارحنا. تأمل. قوله: (**أو لا يكون للولد حاضن**) أي شرعي فيشمل

(غير مأمون أو) كان (عاجزاً أو كان الأب) للمحضون (عبد) فلا تسقط حضانة أمه المتزوجة بأجنبي كانت أمه حرة أو أمة فلا حاجة لقوله وهي حرة (و) شرط الحضانة لمن يستحقها (أن لا يسافر الولي الحر) فهذا عطف على عقل، وكان الأولى تقديمه قبل قوله وللذكر إلا أنه أخره لما فيه من التفصيل (عن المحضون) وسواء كان الولي ولي مال كالأب والوصي أو ولي عصوبة كالعم والمعتق فالمحضون أعم من أن يكون ولداً للولي خلافاً لما يوهمه كلام (الشيخ وإن) كان المحضون (رضيعاً) فأولى غيره (أو تسافر هي) أي الحاضنة (سفر نقلة) وانقطاع من بلد إلى بلد (لا كتجارة) وزيارة (ستة برد) فأكثر أي إن شرط مسافة سفر كل من الولي أو الحاضنة كأن يكون ستة برد فأكثر فللولي نزعه وتسقط حضانتها (لا أقل) من ستة برد فلا تسقط به الحضانة، وليس للولي نزعه ومحل جواز نزعه (إن سافر) الولي (لا من) أي لمكان مأمون (وأمنت الطريق) وإلا لم يكن له نزعه (إلا أن تسافر) الحاضنة

ما إذا كان غير مأمون أو عاجزاً أو الأب عبداً فتصريحه بهذه المسائل الثلاث زيادة إيضاح. قوله: (أن لا يسافر. . الخ) حاصله أن شرط ثبوت الحضانة للحاضن أن لا يسافر وليّ حرّ عن محضون حرّ سفر نقله ستة برد فأكثر، فإن أراد الولي السفر المذكور له أخذ المحضون من حاضنته ويقال لها اتبعي محضونك إن شئت، واحترز بقوله الولي الحر عما لو كان ولي المحضون عبداً وأراد السفر فليس له أخذه معه بل يبقى عند حاضنته لأن العبد لا قرار له ولا مسكن، واحترزنا بالمحضون الحرّ عن العبد إذا سافر وليّه فلا يأخذه معه لأن العبد تحت نظر سيده أي مالك أمه حضر أو سفر.

قوله: (وإن كان المحضون رضيعاً) مبالغة في المفهوم أي فإن سافر الولي الحر عن المحضون الحرّ السفر المذكور سقط حقها من الحضانة ويأخذه وليه معه ولو كان الولد رضيعاً على المشهور، وقيل لا يأخذ الرضيع وإنما يأخذ الولد إذا أثغر وقيل يأخذه بعد انقطاع الرضاع. قوله: (لا كتجارة وزيارة) أي فلا تسقط الحضانة لمن لها الحضانة بل إن كانت الحاضنة مسافرة أخذته، وإن كان الولي مسافراً لا يأخذه منها، ظاهره كان السفر ستة برد أو أقل أو أكثر وهو ما قاله الأجهوري وتبعه عب، وقال اللقاني محل هذا إذا كان السفر قريباً كبريد لا إن بعد فلا تأخذه إن أرادت السفر، وإن كانت حضانتها باقية وتبعه الخرشي على ذلك واعتمده في الحاشية. واعلم أنها إذا سافرت لكتجارة وأخذت الولد معها فحقه في النفقة باق على الولي ولا تسقط نفقته عنه بسفره معها على ظاهر المذهب، كما في عب.

قوله: (إن سافر الولي لأمن. . الخ) هذان الشرطان وهما كون لسفر لموضع مأمون والأمن في الطريق معتبران أيضاً في سفر الزوج بزوجته، ويزاد عليهما كونه مأموناً في نفسه وغير معروف

(معه) أي مع الولي فلا تسقط حضانتها ولا تمنع من السفر معه.

وهذا استثناء من مفهوم قوله وإن لا يسافر الولي أي فإن سافر ستة برد سقطت حضانتها إلا أن تسافر معه (ولا تعود) الحضانة لمن سقطت حضانتها بدخول زوج بها (بعد تأيمها) أي فراقها بطلاق أو موت لزوجها أو فسخ الفاسد بعد الدخول (أو) بعد (إسقاطها) الحضانة الثابتة لها بلا عذر أو بعد إسقاط الحضانة فيجوز أن يكون المصدر مضافاً للفاعل أو المفعول وهو أظهر، فإذا أسقطت حقها منها ثم أرادت العود لها فلا كلام لها لأن الحضانة حق للحاضن على المشهور، وقيل حق للمحضون فلهما الرجوع فيها (بخلاف لو سقطت) حضانتها (لعذر) كمرض وخوف مكان أو سفر ولي بالمحضون سفر نقلة (وزال) ذلك العذر فلها الرجوع فيها (واستمرت) الحضانة للحاضنة إذا دخل بها زوج (إن تأيمت) بطلاق أو فسخ نكاح أو موت زوجها (قبل علم من انتقلت) الحضانة (له)

بالإساءة عليهما، وكونه حراً وكون البلد المنتقل إليها قريبة بحيث لا يخفى على أهلها خبرها، وأن تقام في تلك البلد الأحكام، فإذا وجدت تلك الشروط وطلب الرجل السفر بزوجته قضي له بسفرها معه، وإن تخلف شرط منها فلا جبر. قوله: (ولا تعود الحضانة.. الخ) أي سواء كانت التي عقدت حضانتها أماً أو غيرها بل الحق في الحضانة باقٍ لمن انتقلت له، فإن أراد من له الحضانة رد المحضون لمن انتقلت عنه الحضانة فله ذلك، فقول المصنف ولا تعود أي جبراً على من انتقلت إليه. قوله: (أو فسخ الفاسد.. الخ) يعني أن الحاضنة إذ سقطت حضانتها بالتزويج وأخذ الولد مَن بعدها في المرتبة ثم ظهر أن النكاح فاسد وفسخ لأجل ذلك بعد الدخول فإن حضانتها لا تعود، وهذا إذا كان النكاح مختلفاً في فساده أو مجمعاً على فساده ودريء الحد أما لو كان الفسخ قبل البناء أو بعده ولم يُدْرَأ الحد فإن الحضانة تعود لها.

قال ابن يونس وهو الأصوب. وقيل إنها إذا تزوجت وسقطت حضانتها ثم فسخ نكاحها لفساده فإن حضانتها تعود لأن المعدوم شرعاً كالمعدوم حساً، كان الفسخ قبل البناء أو بعده، مختلفاً في فساده أو مجمعاً عليه. قوله: (أو بعد إسقاطها) أي بعوض أو غيره.

قوله: (فلها الرجوع فيها) أي ما لم تتركها بعد زوال العذر سنة، وإلا فلا رجوع لها وما لم يألف الولد من هو عندها ويشق عليه نقله من عندها. قوله: (قبل علم من انتقلت الحضانة له) مفهومه أنه إذا علم بزواجها وسكت عن أخذ لولد عاماً أو أقل ولم يقم حتى تأيمت لم ينزعه منها، ولا مقال. وما تقدم في قوله إلا أن يعلم ويسكت العام أي فليس له انتزاعه منها فإن سكت أقل من العام كان له انتزاعه فيما إذا لم تتأيم، فالموضوع مختلف. كذا ذكره الأجهوري.

بالدخول بالأم فلا كلام له بعد تأيمها (وللحاضنة) أماً أو غيرها (قبض نفقته وكسوته) وما يحتاج إليه من أبيه (بالاجتهاد) من الحاكم أغيره على الأب بالنظر لحالة في يوم أو جمعه أو أشهر أو أعيان أو أثمان وليس للأب أن يقول للحاضنة ابعثيه ليأكل عندي ثم يعود ذلك لما فيه من الضرر بالطفل والإخلال بصيانته وليس لها مواقته على ذلك (و) لها (السكنى) أي بالاجتهاد كما قال الشيخ أو فيما يخصها ويخص الولد فما يخص الولد ففي ماله أو على أبيه وما يخصها فعليها قال المتيطي فيما يلزم الأب للولد وكذا يلزمه الكراء لمسكنه.

هذا هو القول المشهور المعمول به المذكور في المدونة وغيرها سحنون، ويكون عليه من الكراء على بقدر ما يجتهد وقال يحيى بن عمر السكني على قدر الجماجم، وقال في التوضيح إن السكنى على الأب وهو مذهب المدونة خلافاً لابن وهب وعلى المشهور، فقال سحنون تكون السكنى على حسب الاجتهاد ونحوه لابن القاسم في الدمياطية وهو قريب مما في المدونة، وقال يحيى بن عمر على قدر الجماجم اهـ. فقوله والسكنى أي بالاجتهاد أي فيما يخص الطفل وما يخصها (لا أجرة) أي ليس لها أجرة (للحضانة) أي في نظيرها وليس لها أن تنفق على نفسها من نفقة الولد لأجل حضانتها وهذا هو قول مالك الذي رجع إليه وأخذ به ابن القاسم بعد أن كان يقول ينفق عليها من مال الغلام ثم إن كانت الأم

قوله: (وللحاضنة أما أو غيرها قبض نفقته) اللام بمعنى على أي ويجب عليها قبض نفقته بدليل قول الشارح وليس للأب.. الخ وليس لها.. الخ وإذا قلنا على الحاضنة قبض ما يحتاج إليه المحضون لو ادعت تلفه فهل يقبل قولها في ذلك أم لا، ومذهب ابن القاسم أنها ضامنة إلا أن تقوم بينة على التلف كما مر لأن الضمان هنا ضمان تهمة ينتفي بإقامة البينة لا ضمان أصالة، لأنه لو كان ضمانة أصالة لضمنته، ولو قامت بينة على تلفه بلا تفريطه كالمفترض والمشتري بعد الشراء اللازم.

قوله: (أي فيما يخصها ويخص الولد) أي بأن يوزعها الحاكم أو غيره عليهما فيجعل نصف أجرة المسكن مثلاً في مال المحضون أو أبيه، ونصفها على الحاضنة، أو ثلثها في مال المحضون أو أبيه وثلثيها على الحاضنة، أو بالعكس. قوله: (انتهى) أي كلام التوضيح وقد نقلها بن وبسطها بأوسع من هذا فجميع عبارة التوضيح هذه عين ما قبلها. قوله: (بالاجتهاد) أي فقد حذفه من الثاني لدلالة الأول عليه. وفي العبارة تكرار لا يخفى. قوله: (نعم إذا كانت الأم.. الخ) استدراك على قوله وليس لها أن تنفق على نفسها.. الخ، كأنه قال محل الخلاف إذا كانت النفقة لأجل الحضانة، وأما لغيرها وعسرها فلها النفقة على نفسها من مال الطفل حيث كان ولداً لها، قلت النفقة عن أجرة المثل في الحضانة أو كثرت لأنها تستحق النفقة في ماله ولو لم تحضنه. وانظر

معسرة فلها النفقة على نفسنا من ماله لعسرها لا للحضانة، والله أعلم وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

إذا لم تكن الحاضنة أماً ولم يوجد له حاضن غيرها وكانت فقيرة هل يقضى لها بالإنفاق من ماله أو مال أبيه إن لم يكن له مال لتوقف مصالحه على ذلك وهو الظاهر والله أعلم.

وصلى الله على سيدنا محمد النبي الأكرم وعلى آله وصحبه وسلم. وقد تم الجزء الأول من هذا التعليق اللطيف على يد العبد الضعيف في خدمة أقرب المسالك لمذهب الإمام مالك رضي الله عنه وعنا به، ليلة الأربعاء لخمس بقين من المحرم سنة ١٢٢١ إحدى وعشرين ومائتين وألف من الهجرة الشريفة، على صاحبها أفضل التحيات المنيفة.

تم الجزء الثاني من حاشية العلامة الصاوي على الشرح الصغير
ويليه الجزء الثالث وأوله باب البيوع

الفهرس

باب في بيان الحج والعمرة

باب في بيان الأضحية وأحكامها

باب في حقيقة اليمين وأحكامه

باب الجهاد وأحكامه

ياب في النكاح

باب العدة وأحكامها